

**UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA – UFPB
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS – CCJ
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS - DCJ - SANTA RITA
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIAS**

GENALDO ANDRADE DE ARAÚJO

ANÁLISE DOS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER

**JOÃO PESSOA
2017**

GENALDO ANDRADE DE ARAÚJO

ANÁLISE DOS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER

Trabalho de conclusão de curso apresentado como pré-requisito para a obtenção do título de Bacharel em Direito pela Universidade Federal da Paraíba.

Área: Direitos Humanos, Direito Constitucional e Direito Civil.

Orientador: Prof. Dr. Robson Antônio de Medeiros

JOÃO PESSOA
2017

Araújo , Genaldo Andrade de.

A658a Análise dos Direitos dos Pacientes com Câncer / Genaldo
Andrade de Araújo – Santa Rita, 2017.
74f.

Monografia (Graduação) – Universidade Federal da
Paraíba. Departamento de Ciências Jurídicas, Santa Rita,
2017.

Orientador: Prof. Dr. Robson Antão de Medeiros.

1. Direito à saúde 2. Câncer. 3. Dignidade da pessoa
humana. I. Medeiros, Robson Antão de. II. Título.

GENALDO ANDRADE DE ARAÚJO

ANÁLISE DOS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Prof. Dr. Robson Antão de Medeiros

Banca Examinadora:

Data de Aprovação: 16/05/2017

Prof. Dr. Robson Antão de Medeiros (Orientador)

Prof^ª. Esp. Adriana dos Santos Ormond (Examinadora)

Prof. Dr. Newton de Oliveira Lima (Examinador)

JOÃO PESSOA
2017

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho de conclusão da graduação do curso de Direito ao Senhor da minha vida, à minha mãe, Ivete Andrade da Nóbrega, e ao meu pai, Julio Caim de Araújo (*in memoriam*), bem como aos irmãos, familiares, amigos, colegas de curso e professores, que sempre me apoiaram e incentivaram ao longo desses anos.

AGRADECIMENTOS

Àquele que me escolheu e traçou planos para mim, antes mesmo da minha existência. Obrigado, Senhor, por tua graça, pois sem ela eu não seria quem me tornei!

Aos meus pais Ivete Andrade da Nóbrega e Julio Caim de Araújo (*in memoriam*), que embora nunca sequer tenham terminado o antigo ensino primário, me mostraram a importância dos estudos para um futuro melhor. Reconheço que embora eles nunca tenham se sentado nos bancos de uma universidade pública federal, eles me ofereceram lições muito mais preciosas e sábias que qualquer mestre ou doutor tenha me passado. Eles cursaram a universidade da vida e nela, eles adquiriram muito mais do que conhecimento, eles conseguiram sabedoria, que muitas vezes procurei nos meus mestres e doutores e não encontrei. Obrigado por confiarem e acreditarem em mim. Obrigado por sentirem orgulho de mim!

Aos meus irmãos. Somos sete irmãos e apenas eu tive o privilégio de terminar um curso superior. Sei o quanto a vida exigiu de todos nós e o quanto tiver que lutar por nossa própria existência. Há tempo que nos espalhamos por este imenso país, mas por onde quer que eu vá, levarei uma parte imaterial de vocês dentro de mim. Podemos até estar distantes geograficamente, mas sempre estaremos conectados pelos laços que a vida nos uniu. Agradeço o que vive e aprendi com vocês.

Aos meus familiares, que sempre torceram e me encorajaram a me dedicar aos estudos. Sei que muitos deles gostariam de ter uma graduação, mas infelizmente não tiveram. Assim, eles se alegram e também se realizam em mim. Obrigado pelo amor, cuidado, amizade, apoio e companhia durante esse anos.

Aos amigos, pois muitas vezes, na ausência da família, vocês me ofereceram o suporte que precisei. Agradeço pela paciência, compreensão, confiança e por terem me fortalecido nos momentos que pensei que ia fraquejar. Sem vocês este sonho não seria realidade.

Aos meus amigos e colegas de curso. Através da convivência com vocês aprendi lições que não estão escritas nos melhores manuais de doutrina de Direito. Obrigado pelos diálogos, pelos conselhos, pelas discussões, pela preocupação, pelos compartilhamentos e pela oportunidade de aprender que mesmo tendo opiniões diferentes das de vocês, são vocês quem me completam. Muito obrigado a todos aqueles que me deram carona para que eu chegasse até a universidade para assistir às aulas.

Aos meus professores, que foram pacientes, determinados, altruístas e me mostraram que, muitas vezes, é melhor ter dividas, do que ter respostas prontas. Vocês são uma inspiração. Talvez vocês não tenham o reconhecimento que merecem, mas saiba que todos os estudantes se espelham em vocês, os melhores sempre marcarão seus alunos.

Ao meu orientador, por ter aceito a tarefa de me direcionar neste trabalho de conclusão de curso. Obrigado pela paciência, pela confiança em mim depositada e por ter participado neste momento tão importante na minha vida.

Agradeço a todas as pessoas que de uma forma ou de outra contribuíram, para a conclusão deste curso, não citando nomes para não ser injusto com ninguém.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

CAPS - Centros de Assistência Psicossocial

BPC – Benefício de Prestação Continuada

CPMF - Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira

CACON - Centros de Alta Complexidade em Oncologia

CF - Constituição Federal

FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço

HPV - Human Papiloma Virus

ICMS – Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços

INSS – Instituto Nacional de Seguro Social

INCA - Instituto Nacional de Câncer

IOF – Imposto sobre Operações Financeiras

IPI – Imposto sobre Produtos Industrializados

IPVA – Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores

IR – Imposto de Renda

LOAS – Lei Orgânica de Assistência Social

MPAS – Ministério da Previdência e Assistência Social

MS - Ministério da Saúde

OMS - Organização Mundial da Saúde

PASEP – Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público

PIS – Programa de Integração Social

PIASS - Programa de Interiorização das Ações de Saúde e Saneamento

SUAS – Sistema Único de Assistência Social

SUS - Sistema Único de Saúde

UNACONS - Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia

UFPB - Universidade Federal da Paraíba

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objetivo analisar os direitos dos pacientes com câncer, uma vez que o direito fundamental à saúde é assegurado pelo ordenamento jurídico brasileiro e se relaciona diretamente com o direito à vida e a dignidade da pessoa humana. Assim sendo, os direitos dos pacientes com câncer são protegidos e tutelados pelo estado democrático do Brasil. Para tanto, foi realizada uma revisão bibliográfica sobre a temática, considerando aspectos históricos dialéticos, o que significa dizer que as constantes lutas entre os contrários impulsionam as transformações cotidianas, a medida que elas relacionam os atos do presente os atos do passado. Entretanto, para que este direito seja consolidado e ampliado é necessário que se compreenda o direito à saúde, o que é o câncer, como as políticas públicas sociais tratam esta questão, como o Estado se comporta ao tutelar este direito e qual o tratamento que o judiciário tem dispensado aos pacientes com câncer quando este judicializam seus interesses. Diante de tudo isto, será mostrado que o princípio da dignidade da pessoa humana rege o direito à vida e à saúde.

Palavras chave: Direito à saúde. Câncer. Dignidade da pessoa humana.

ABSTRACT

The present term paper aims to analyze the rights of cancer patients, since it is a fundamental right to health, which is ensured by the Brazilian legal system and it is directly related to the right to life and dignity of the human person. Thus, the rights of cancer patients are protected and guarded by the democratic state of Brazil. In order to do so, a bibliographical review was carried out on the subject, considering dialectical historical aspects, which means that the constant struggles between the opposites impel the daily transformations, as they relate the acts of the present to the acts of the past. However, in order that it may be consolidated and expanded it is necessary to understand the right to health, what is cancer, how public policies address this issue, how the State behaves before this right and what treatment the Judiciary has dispensed to cancer patients as long as they judicialize their interests. In the face of all this, it is going to be shown that the principle of the dignity of the human person governs the right to life and health.

Keywords: Right to health. Cancer. Dignity of human person.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	12
1. DIREITO À SAÚDE	16
1.1 O QUE É SAÚDE	18
1.2 SAÚDE NO BRASIL	19
1.3 SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL	25
2. NOÇÕES SOBRE CÂNCER.....	29
2.1. CARACTERIZAÇÃO DE CÂNCER	29
2.2. POLÍTICAS PÚBLICAS CONTRA O CÂNCER.....	37
2.3. ALGUNS DADOS SOBRE O CÂNCER	42
2.4. CÂNCER DE PRÓSTATA	45
3. CÂNCER E DIREITO	48
3.1. OS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER.....	48
3.2. A TUTELA ESTATAL DOS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER.....	55
3.3. O DIREITO À SAÚDE E A RESERVA DO POSSÍVEL	58
3.4. A JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER	61
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	67
REFERÊNCIAS	71

INTRODUÇÃO

O artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, de 1948, declara que todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos. Além disso, são dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade. Isto significa que todos os seres humanos são inerentemente dignos, iguais e inalienáveis nos seus direitos, cujos fundamentos são a liberdade, a justiça e a paz, devendo ser protegidos pelas leis.

No mesmo sentido, a Constituição Federativa do Brasil, de 1988, ecoou tal entendimento, quando declarou no seu artigo 1º que o Brasil, formado pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se um Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos a soberania, a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político.

A dignidade da pessoa humana é um princípio protegido e elencado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federativa do Brasil. Além de ser uma norma, sua condição de princípio e valor fundamental, serve como instrumento de proteção e promoção da existência humana.

Além de estabelecer e consagrar amplamente os direitos e garantias fundamentais na Constituição brasileira, as posteriores mudanças no ordenamento jurídico brasileiro ressaltaram a dignidade da pessoa humana como fundamento de um estado democrático de direito.

Dentre as garantias que revelam a prevalência da pessoa sobre os demais valores, está presente o direito à saúde, uma vez que não se pode limitar tal direito em função de outros interesses secundários.

Corroborando com esse pensamento, a Constituição Federal, no seu artigo 5º, declara que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Isto quer dizer que estes direitos e garantias podem ser exequíveis instantaneamente, uma vez que derivam da própria constituição, sendo assim, uma norma pronta e autossuficiente.

A lei máxima do país declara que “todos são iguais perante a lei”. Se é assim, todos devem ser tratados iguais, na medida da sua igualdade, e desiguais, na medida de sua desigualdade. Ademais, a constituição brasileira considera a saúde como um direito

fundamental de todas as pessoas, uma vez que a saúde é pressuposto primordial para a manutenção da vida com dignidade, pois o bem estar de qualquer ser humano, seu livre desenvolvimento e sua personalidade dependem de sua qualidade de vida.

O artigo 196 da constituição prescreve que a saúde é um direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação. Assim sendo, a saúde pode ser tipificada como um bem jurídico indissociável à vida, pois trata-se do direito de ter uma vida digna.

É por isto que o direito a saúde é considerado um dos principais direitos fundamentais sociais encontrados na Constituição, o qual está diretamente associado ao princípio maior que rege todo o ordenamento jurídico pátrio, qual seja, o princípio da dignidade da pessoa humana, razão pela qual tal direito merece atenção especial. Entretanto, o fator doença parece colocar em cheque o princípio da igualdade, o princípio da dignidade da pessoa humana e o equilíbrio da ordem social, amplamente difundidos no ordenamento jurídico pátrio.

Em 21 de novembro de 2012, um fato muito particular, fez-me questionar a prontidão e autossuficiência da Constituição diante das necessidades impostas aos cidadãos, no que diz respeito a sua igualdade e dignidade. Exatamente neste dia, o câncer fazia mais uma vítima, desta vez, o meu pai. Felizmente, o sofrimento em decorrência de um câncer de próstata, que logo gerou metástase, não durou muitos dias. A tristeza era consolada pelo fato de saber que seu sofrimento em decorrência da doença foi mínimo. Além disso, não foi preciso judicializar nenhum dos seus direitos para que sua dignidade de pessoa humana fosse respeitada constitucionalmente.

Diante deste fato particular, fiquei imaginando como são tratados todos aqueles estão nos leitos dos hospitais, padecendo com câncer, sem sequer ter noção do seu valor e da sua dignidade, esculpidos na constituição brasileira e no ordenamento jurídico pátrio.

Deste fato peculiar, juntamente com a participação em um embrião projeto de pesquisa, iniciado pelo professor Pedro Pontes, surgiu o interesse de estudar os direitos da pessoa com câncer.

Esta grave doença coloca em cheque a dignidade dos seres humanos, uma vez que seu enfrentamento é agressivo, tanto pessoal quanto socialmente. Pessoalmente porque mexe com os sentimentos, com a autoestima, com a percepção de si mesmo e com as mudanças fisiológicas desencadeadas pelas fortes dosagens medicamentosais dos tratamentos. Socialmente porque ainda causa espanto e comoção geral nas pessoas. O tratamento é caro e também

revela que o direito à saúde precisa ser melhor estruturado, para que ele não seja apenas principialista, mas sim, garantista.

O câncer é uma doença extremamente devastadora. O impacto do diagnóstico de câncer é capaz de transformar física e psicologicamente qualquer pessoa, especialmente aqueles que têm o papel social de manter a família. O desencadeamento desta doença no seio familiar tem efeitos psicológicos, físicos e financeiros. Socialmente, esta doença torna-se um fato jurídico quando se busca a saúde através do SUS ou do sistema privado de saúde, quando se lança mão do direito da Previdência Social, de sacar o FGTS, PIS/PASEP, de obter isenções de impostos, de assegurar direitos trabalhistas, de reivindicar direitos da relação de consumo, do recebimento de seguros privados, da quitação de financiamento imobiliário, do andamento prioritário na justiça, do transporte urbano e interestadual gratuitos, da gratuidade de cuidados paliativos domiciliares e cirurgias reparadoras, da gratuidade de medicamentos de uso contínuo, dentre outros direitos que, na maioria das vezes, para acessá-los é necessário buscar ajuda do Poder Judiciário.

Para usufruir destes direitos, é necessário que o paciente com câncer de próstata preencha determinados requisitos. Alguns destes direitos não estão diretamente relacionados ao diagnóstico de câncer. Outros decorrem da incapacidade para o trabalho, da redução da mobilidade ou mesmo de outras limitações decorrentes da doença. Assim, é preciso verificar, caso a caso, se o paciente preenche os requisitos exigidos por lei.

Tomando-se como premissa o fato de que a Constituição e outras leis esparsas asseguram determinados direitos ao portador de câncer de próstata, surge os seguintes questionamentos: quais os principais direitos dos pacientes com câncer? Estes direitos são assegurados na hora que os pacientes precisam? As hipóteses levantadas são as seguintes: há muitos direitos assegurados no ordenamento jurídico brasileiro aos pacientes com câncer, e, a despeito de todas as dificuldades para acessar os seus direitos, sim, o judiciário tem respondido afirmativamente aos interesses do pacientes com câncer quando estes judicializam seus direitos.

O presente trabalho de conclusão de curso faz uma análise dos direitos do pacientes com câncer, destacando os direitos dos pacientes com câncer de próstata. Para tanto, foi realizada uma revisão bibliográfica sobre a temática, considerando aspectos históricos dialéticos, o que significa dizer que as constantes lutas entre os contrários impulsionam as transformações cotidianas, a medida que elas relacionam os atos do presente os atos do passado.

Esta trabalho é acadêmica, social e juridicamente justificável. Academicamente porque através dele é possível fomentar e aprofundar o conhecimento e o debate acerca desta temática tão importante e presente no cotidiano da sociedade. Também serve para publicizar a questão no meio acadêmico, uma vez que este tema é pouco discutido nas academias, como também serve para revisar o conteúdo bibliográfico sobre o assunto. Este trabalho tem uma relevância social porque aborda uma temática de muitas pessoas, que já precisaram, precisam ou precisarão acessar o judiciário para garantir a efetividade dos seus direitos. Além disso, muitas pessoas, pacientes com câncer ou não, desconhecem que a saúde é um direito fundamental assegura pelo ordenamento jurídico brasileiro e que cabe ao poder público elaborar públicas para combater os diferentes tipos de neoplasias. Por outro lado, a sua relevância jurídica porque procura entender e descrever o tratamento que o judiciário tem dispensado aos direitos dos pacientes com câncer quando estes judicializam seus direitos. Além disso, possibilitará conhecer os direitos mais comuns que são garantidos aos pacientes com câncer.

O presente trabalho está estruturado da seguinte forma: no primeiro capítulo evidencia-se o direito à saúde dentro do ordenamento jurídico brasileiro, definindo o que é saúde, como o Brasil trata esta questão e sua concepção como direito fundamental. O segundo capítulo apresenta noções básicas sobre câncer, caracterizando-o, revelando seu enfoque enquanto política pública, apresentando dados que mostram o impacto do câncer na Paraíba, no Brasil e no mundo. Neste capítulo destaca-se especificamente o câncer de próstata. Por fim, no terceiro capítulo, são apresentados os principais direitos dos tipos de câncer mais comuns no cenário brasileiro, dando destaque para os direitos dos pacientes com câncer de próstata. Além disso, é apresentada a forma como este direito é tutelado pelo Estado brasileiro, relacionando-o com o princípio da reserva do possível e a forma como o Poder Judiciário tem enfrentado esta questão. Vale ressaltar que em todo o percurso do trabalho são feitas análises do conteúdo apresentado.

1. DIREITO À SAÚDE

A concepção de que a saúde é um direito de todos os seres humanos é indiscutível, mas nem sempre foi assim. Neste sentido, para poder adentrar na saúde como um direito, faz-se necessário definir o que é direito.

Falar sobre Direito é falar de ambigüidades, uma vez que não é fácil oferecer uma simples definição ou conceito de tal termo. A palavra direito apresenta significados diversos, que se aplica as mais distintas realidades. Por isso, é possível falar em direito natural, canônico, positivo, público, privado, administrativo, penal, civil, tributário, processual, etc.

De acordo com o dicionário Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, direito é:

substantivo masculino que significa aquilo que é justo e certo conforme a lei. Quando usado como advérbio, apresenta como significado de diretamente, direto. Se empregada como adjetivo, a palavra direito tem o sentido de o que não é curvo, aprumado, ereto (FERREIRA, 2004, p. 683).

Não se sabe exatamente com precisão quando o termo *direito* surgiu. Mas sabe-se que as normas jurídicas provêm da tradição oral, que precede a todas as cogitações filosóficas a respeito do direito. No princípio, a concepção de direito estava ligada ao sobrenatural, ao divino. Entretanto, alguns viam a fonte do direito como sendo a natureza.

Entre os séculos VI e V antes de Cristo surgiram primeiras cidades grego-romanas, que apresentavam as primeiras cogitações filosóficas sobre direito. Aristóteles, Sócrates e Platão são os primeiros nomes ligados ao pensamento em torno do direito. Acredita-se que suas ideias tenham sido inspiradas nas legislações existentes, a exemplo da Lei mosaica e os códigos de Hammurabi e de Manu.

Aos poucos, com o desenvolvimento das sociedades, a noção de direito foi se consolidando. Nas sociedades da antigüidade, quer Oriental, quer Ocidental, limitavam-se a proteger a vida, a integridade física, a honra, a família.

O advento do cristianismo contribuiu para a evolução dos fundamentos do direito, estabelecendo uma nova visão de mundo que aliava o sagrado à prática consuetudinária. Porém, foi na Idade Moderna que a concepção teocêntrica trouxe significativas mudanças para o direito, uma vez que foi neste momento que surgiu a ideia de afirmação das liberdades individuais e dos direitos das pessoas. Por esta época, produziram-se alguns documentos expressivos da proteção dos direitos individuais.

A partir daí, surgiram vários documentos que expressava preocupação com o indivíduo, dentre estes, a Declaração de Direitos do Bom Povo da Virgínia, de 12 de janeiro de 1776, a Declaração da Independência dos Estados Unidos, de 04 de julho de 1776, e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 27 de outubro de 1789.

Em seguida, o pensamento político, moral e social de Rousseau, Locke e Montesquieu manifesta-se na Revolução Francesa, proclamando os princípios da isonomia, da liberdade, da propriedade privada, da livre manifestação do pensamento e de outros direitos.

O pós guerra trouxe o desejo de proporcionar a certeza, a segurança, a liberdade e a garantia de direitos comuns a todas as pessoas. Surge, então, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948.

Tomando-se como base este pano de fundo, é razoável afirmar que a idéia da existência de um direito de caráter universal, revelado ao homem por sua razão, permeado de um sentimento natural do justo e do injusto, eticamente superior ao direito positivado, vem desde Sócrates e Aristóteles. Assim, tentar definir direito, é procurar a sua essência.

Neste diapasão, é relevante lembrar as palavras de Kant, para quem “no conceito puro do entendimento a realidade é aquilo que corresponde a uma sensação em geral; é, portanto, aquilo cujo conceito indica em si mesmo um ser” (KANT, 1973, p. 147).

Segundo a teoria jus naturalista de Kant o direito tem a sua origem na razão humana e não na natureza das coisas ou em Deus. Direito é a ciência do dever ser, onde a norma constituiria o imperativo hipotético. Esse imperativo hipotético é a própria lei da moralidade, a máxima da ação, o qual possui um caráter universal.

Para Kant “direito é, portanto, a soma das condições sob as quais a escolha de alguém pode ser unida à escolha de outrem de acordo com uma lei universal de liberdade” (KANT, 2008, p. 76). Pode-se dizer que para Kant o direito é a forma universal de coexistência de árbitros, de vontades. O direito possibilita a coexistência de vontades distintas, uma vez que a liberdade de um é limitada pelo vontade do outro.

Reforçando com a ideia de Kant, Bobbio afirma:

É verdade que o direito é liberdade; mas é liberdade limitada pela presença de liberdade dos outros. Sendo a liberdade limitada e sendo eu um ser livre, pode acontecer que alguém transgrida os limites que me foram dados. Mas, uma vez que eu transgrida os limites, invadindo com minha liberdade a esfera da liberdade do outro, torno-me uma não-liberdade para o outro. Exatamente porque o outro é livre como eu, ainda que com liberdade limitada, tem o direito de repelir o meu ato de não-liberdade. Pelo fato de que não pode repeli-lo a não ser por meio da coação, esta se apresenta como

ato de não-liberdade cumprido para repelir o ato de não-liberdade do outro e, portanto – uma vez que duas negações se afirmam –, como um ato restaurador da liberdade. (BOBBIO, 1997, p. 125).

Se por um lado, Kant e Bobbio pensam dessa forma, por outro lado, Hans Kelsen critica essa concepção. Para este, o direito deveria ser percebido como a unidade de um sistema normativo, composto por normas válidas e coercitivas, conferindo significado jurídico as ações das pessoas. Em outras palavras, Kelsen entende que “o direito se constitui primordialmente como um sistema de normas coativas permeado por uma lógica interna de validade que legitima, a partir de uma norma fundamental, todas as outras normas que lhe integram” (KELSEN, 2006, p. 57).

Avançando nesta apresentação, traz-se, neste instante, a contribuição do brasileiro Miguel Reale sobre a concepção de direito. O referido autor se opunha aos pensamentos de Kelsen, uma vez que entendia que quando o jurista está diante de um sistema de normas, este pressente a existência de algo subjacente, que são os fatos e os valores. Sendo assim, para Reale, direito não é só norma, como também não é só valor. “É uma integração normativa de fatos segundo valores (REALE, 1994, p. 128). Em suma, para Miguel Reale, direito é ao mesmo tempo fato, valor e norma.

Levando em consideração as ideias dos pensadores citados anteriormente, percebe-se que não é tarefa fácil elaborar uma definição adequada para esgotar o significado de direito. É por isso, que há diferentes correntes doutrinárias divergentes. No entanto, estes conceitos preliminares foram apresentados com a intenção de estabelecer uma compreensão didática do que é direito. Assim, objetiva-se facilitar a compreensão, fixar as informações e melhorar o entendimento do leitor deste texto sobre o tema em destaque.

1.1 O QUE É SAÚDE

Como se sabe, todo Estado Democrático de Direito fundamenta o desenvolvimento da sua sociedade sobre a liberdade, a segurança e a igualdade de oportunidade para todos. Pelo menos é isso o que reza o artigo 6º da Constituição Federal: “São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

O referido artigo trata do direito à saúde. Mas o que exatamente saúde? Segundo Moacir Scliar, o conceito de saúde reflete a conjuntura social, econômica, política e cultural de um povo. em suas palavras: “saúde não representa a mesma coisa para todas as pessoas. Dependerá da época, do lugar, da classe social. Dependerá de valores individuais, dependerá de concepções científicas, religiosas, filosóficas” (SCLIAR, 2007, p. 30).

Há várias concepções do que seja saúde. A primeira concepção apresentada aqui é aquela que entende saúde como ausência de doença. A origem desta concepção encontra-se nas ideias do filósofo francês René Descartes, do início do século XVII, que, comparando o corpo humano a uma máquina, acreditava poder descobrir a causa da conservação da saúde. Porém, foi o filósofo americano Cristopher Boorse, quem elaborou um conceito negativo da saúde. Para ele “A saúde de um organismo consiste no desempenho da função natural de cada parte” (BOORSE apud Almeida Filho & Jucá, 2002, p.881). Em outras palavras, uma pessoa é saudável quando todas as partes do seu corpo não apresenta qualquer patologia. O referido autor exclui as dimensões econômica, social, cultural e psicológica da saúde. Para ele, a ausência de patologias é que define o nível de saúde das pessoas. Posição esta bastante criticada, pois todas as pessoas estão susceptíveis a adoecer, uma vez que a possibilidade adoecer é um dos elementos que constituem a saúde.

A segunda concepção mais comum sobre saúde, a entende como a saúde como um completo estado de bem-estar físico, mental e social, e não, especificamente, a ausência de doença ou enfermidade. Esta ideia veio à tona no final da Segunda Guerra Mundial, a qual serviria de base para em 1948, surgir a Organização Mundial da Saúde - OMS. Esta perspectiva era uma tentativa de superar a visão negativa da saúde, que via saúde como ausência de doença. No entanto, logo surgiram as primeiras críticas, uma vez que tal concepção apresenta um caráter utópico, pois é impossível alguém permanecer constantemente em estado de bem-estar. Por outro lado, a noção de bem estar é muito subjetiva, o que implicaria na impossibilidade de medir o nível de saúde de uma população objetivamente.

Para Caponi (1997), esta concepção de saúde, além de ser impraticável, pode servir para justificar práticas arbitrárias de controle e exclusão daquilo que for considerado indesejável ou perigoso. O simples fato de tentar definir o estado de bem-estar mental e social de uma pessoa deverá levar em consideração as angústias ou conflitos inerentes à própria história de cada pessoa e de cada sociedade.

A terceira concepção de saúde tem um conceito ampliado. A saúde é vista como um valor social. Neste sentido, a saúde é :

a resultante das condições de alimentação, habitação, educação, renda, meio ambiente, trabalho, transporte, emprego, lazer, liberdade, acesso e posse da terra e acesso aos serviços de saúde. Em outras palavras, saúde é resultado das formas de organização social e de produção, as quais, geralmente, provocam grandes desigualdades nos níveis de vida das pessoas (BRASIL, 1986, p. 4).

O mérito desta concepção está em levar em consideração os determinantes sociais da saúde. Porém, o demérito está na forma de operacionalizar esta concepção. Em outras palavras, o direito à saúde é resultado das conquistas sociais, mas os serviços de saúde ainda não se encontram plenamente concretizados política e tecnicamente. Neste sentido, a saúde deve ser compreendida em seus múltiplos aspectos. Ela nunca deverá ser reduzida a qualquer de suas dimensões, quer seja biológica, psicológica, individual ou coletiva, objetiva ou subjetiva.

1.2 SAÚDE NO BRASIL

O direito à saúde foi reconhecido internacionalmente em 1948, por meio da Declaração Universal dos Direitos Humanos. No Brasil, entretanto, só foi expressamente reconhecido na Constituição da República de 1988. Antes disso o direito à saúde era visto como direito à assistência em saúde, alcançando somente classe trabalhadora com vínculo formal no mercado de trabalho e seus dependentes. A ação do Estado no setor da saúde era insignificante. As ações de saúde eram desenvolvidas pelas entidades filantrópicas, como as *Santas Casas de Misericórdia*, que atendiam aos enfermos como mero favor, e não como forma de garantir um direito.

Do Brasil Colônia até a chegada da Família Real, a saúde limitava-se às práticas tradicionais do conhecimento empírico e ao uso dos recursos naturais, utilizando-se ervas, raízes e plantas medicinais para tratar as enfermidades. A vinda da família real para o Brasil proporcionou a criação de uma estrutura sanitária básica, capaz de dar apoio ao poder que se instalava no país. Houve um interesse primordial e limitado no estabelecimento de um controle sanitário mínimo. Corroborando com estas informações, asseguram Escorel e Teixeira que:

No período colonial, as ações dos poderes públicos no campo da saúde se restringiam à regulamentação das artes de curar, realizada por tribunais portugueses que expediam licenças, autorizando a prática dos diversos tipos de postulantes que comprovassem experiência. Da mesma forma que os físicos cirurgiões (médicos cirurgiões) e boticários (farmacêuticos), outros agentes de cura sem formação acadêmica, como parteiras, sangradores, aplicadores de ventosas e diversos tipos de curandeiros, obtinham licenças para exercer suas funções em localidades específicas e por tempo determinado (ESCOREL e TEIXEIRA, 2008, p. 336).

Nesse período havia grande dificuldade de se implantar políticas públicas de saúde no país, uma vez que a organização política do Império era estruturada com base em um regime de poder unitário e centralizado. A saúde era vista como uma benesse do Estado. Este direito era configurado por relações de poder patrimonialistas, o que caracterizava tal direito como um mero favor do Estado a população. Sendo um favor, e não um direito ou garantia, a saúde sofria com as arbitrariedades daqueles que exerciam o poder.

Em decorrência do descaso com a saúde pública e da ausência de políticas públicas sanitárias nesse período, as cidades brasileiras estavam a mercê das epidemias de febre amarela, varíola, malária e, posteriormente, a peste. Este descaso com a saúde pública nacional repercutiu negativamente no comércio exterior, pois os navios estrangeiros se recusavam a atracar nos portos brasileiros (POLIGNANO, 2010.).

Escorel e Teixeira (2008, p. 341) mencionam que:

Salvo a preocupação com as epidemias, a ação do Estado em relação à saúde se restringia a medidas ordenadoras na vida urbana que visavam à manutenção de um estado geral de salubridade. Nesse campo, tinha destaque a fiscalização das habitações populares, a venda de alimentos e de bebidas alcoólicas. Até esse momento, a ação dos poderes públicos não se voltava para a assistência à saúde dos indivíduos, permanecendo com a filantropia a responsabilidade pelo cumprimento desse papel (ESCOREL e TEIXEIRA, 2008, p. 341).

As políticas públicas de saúde, nesse instante, serviam e acompanhavam os interesses político-econômicos dominantes, uma vez que as medidas sanitárias e ações de saúde adotadas eram, em geral, destinadas aos espaços de comércio de mercadorias e ao controle e combate de doenças que poderiam prejudicar o comércio. Estas políticas concentravam-se nos grandes centros urbanos.

A primeira intervenção do Estado na área de seguro social foi realizada em 1919, quando ocorreu a criação do seguro de acidentes do trabalho, o qual era restrito para

assalariados urbanos do setor privado. O Estado só se responsabilizava, no tocante à saúde pública, pelas medidas de caráter coletivo e tinha um caráter eminentemente preventivo. A classe trabalhadora urbana tinha à sua disposição serviços médicos individuais, prestados pelos Centros de Assistência Psicossocial - CAPs - que por sua vez compravam tais serviços do setor privado (COHN, 1991, p. 15).

Com o surgimento da era Vargas, mudanças relevantes começam a ocorrer na política e na estrutura do Estado. Dentre estas, destaca-se a expansão do sistema econômico nacional, com reflexos na industrialização do país. Em razão disso as verbas estatais destinadas às políticas de saúde pública e saneamento diminuíram, sendo redirecionadas para a indústria, comércio, transportes e urbanização. A saúde pública, que já era precária, começou a enfrentar problemas e crises em decorrência do êxodo rural e da proliferação das favelas nos grandes centros urbanos.

No início da década de 30, em termos relativos, a saúde pública deixou de ser prioridade dentro dentro das políticas sociais brasileiras, mas em termos absolutos, a estrutura sanitária cresceu, assumindo extensão nacional. As verbas destinadas à saúde pública diminuíram progressivamente, assim como diminuiu o poder político necessário à regulamentação da organização social, sendo colocados limites nos programas e ações da saúde pública. (CAMPOS, 2006).

Na Constituição de 1934 é possível encontrar importantes preocupações com a saúde pública do país. Esta Constituição diz que, em matéria de saúde, a União e os Estados tem competência concorrente. As três esferas governamentais tinham a incumbência de adotar medidas legislativas e administrativas para restringir a mortalidade e a morbidade infantil, para evitar a propagação de epidemias e cuidar da higiene mental das pessoas.

Também na era Vargas foi criado o Ministério da Saúde, o qual adotou medidas relacionadas à saúde, como a criação dos órgãos de combate a endemias e normativas para ações sanitaristas. Foi também neste período que a assistência médica, odontológica e farmacêutica passou a ser oferecida somente aos trabalhadores e aos seus dependentes. A população que não tinha a referida cobertura restava o auxílio das Santas Casas, das fundações e dos serviços médicos universitários (ASENSI, 2005).

Aciole (2006, p. 145) aborda que:

No tocante à Saúde Pública do período 1930/1950, suas feições serão marcadas em função dos interesses das políticas de industrialização, dependentes do capital americano, e acentuados pela questão da segunda grande guerra, em que a posição estratégica do Brasil o coloca como aliado

incondicional do EUA. É no âmbito de uma série de medidas de outras naturezas, diretamente veiculadas ao esforço de manter a América para os americanos, que ocorrerá a consolidação de uma rede permanente de unidades de saúde: as chamadas Unidades Sanitárias. Tem interesse sobretudo, a região Nordeste, pela situação avançada do seu ponto oriental (Natal vai ser a escolhida para sediar uma base militar americana), o que fazia necessário o combate às endemias e moléstias tropicais, a fim de garantir o esforço de guerra (ACIOLE, 2006, p. 145).

O pós Era Vargas buscou efetuar melhorias no atendimento e assistência médico-hospitalar nacional, investindo em programas de melhoria da alimentação, do transporte e da energia do país. Entretanto, a saúde pública continuava do mesmo jeito.

Posteriormente, com o advento do golpe militar em 1964, a repressão à organização da sociedade civil impossibilitou o debate sobre saúde. Assim, somente a igreja católica conseguia ter acesso e fomentar a discussão em torno da saúde.

A Constituição de 1967, em relação à saúde pública, não a reconheceu expressamente como um direito. Ela apenas assegurava aos trabalhadores o direito à assistência sanitária, hospitalar e médica preventiva. O mesmo aconteceu na Constituição de 1969, sendo a saúde considerada como um direito meramente individual. O Ministério da Saúde encarava a saúde como um fator de produtividade, de desenvolvimento e de investimento econômico. Sendo assim, considerava a saúde como elemento individual e não como fenômeno coletivo.

Marco importante em 1975 foi a criação do Sistema Nacional de Saúde - SUS - órgão que seria responsável estabelecimento e estruturação das atividades públicas e privadas na área de saúde, com o intuito de garantir o desenvolvimento de atividades de promoção, proteção e recuperação da saúde das pessoas.

No ano seguinte surgiu o Programa de Interiorização das Ações de Saúde e Saneamento - PIASS - que foi o primeiro programa de medicina pública com extensão nacional, financiado pelo governo federal. A despeito deste avanço, em 1979, o Brasil foi classificado pela Organização Mundial da Saúde como um dos países com maior número de enfermos da América Latina (BERTOLLI FILHO, 2008).

O fim do regime militar, em 1985, trouxe profundas mudanças na organização política do país, inclusive na área de saúde. Neste período houve considerável crescimento do sistema de saúde, o qual era composto por cinco modalidades assistenciais: medicina de grupo, corporativas médicas, autogestão, seguro saúde e plano de administração. Porém, este sistema baseava-se num universalismo excludente, pois só beneficiava e atendia quem tinha condições de arcar com suas despesas, excluindo, assim, a população carente (COHN; ELIAS, 1996).

Somente com a Constituição de 1988, a saúde passou a ser reconhecida e considerada como um direito fundamental e social de todas as pessoas. Quando se fala em direitos fundamentais, faz-se necessário lembrar que não se trata de saber quais ou quantos são esses direitos, sua natureza ou seu fundamento, se são direitos naturais ou históricos, absolutos ou relativos. O mais importante de tudo é garantir a sua efetividade, para que eles não sejam continuamente violados (BOBBIO, 1992).

Com a consagração da dignidade da pessoa humana, como direito fundamental e princípio informador da Constituição Federal, o direito à integridade física, psíquica e mental foi enaltecido. A universalização do direito à saúde implica na obrigação e comprometimento do Estado com a consagração dos direitos fundamentais no ordenamento jurídico. Assim, a dignidade da pessoa humana, que é fundamento do Estado Democrático de Direito, ganha notoriedade, preocupação esta que revela a prevalência da pessoa humana sobre outros valores (BOBBIO, 1992).

Em seu texto, o artigo 196, da Constituição da República de 1988 estabelece que a saúde é um direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos. Além disso, deve ser garantido, também, o acesso universal e igualitário às ações e serviços para a promoção, proteção e recuperação dos indivíduos (BRASIL, 1988).

Nesta concepção, a saúde passou a integrar o Sistema da Seguridade Social, juntamente com a Previdência e a Assistência Social. Além disso, também foi instituído o Sistema Único de Saúde - SUS - como um sistema de atenção, cuidados e prestação de serviços, baseado no direito universal à saúde e na integralidade das ações, que engloba a vigilância e a promoção da saúde. O Sistema Único de Saúde é “conjunto de ações e serviços de saúde, prestados por órgãos e instituições públicas federais, estaduais e municipais, da administração direta e indireta e das fundações mantidas pelo Poder Público” (POLIGNANO, 2014, p. 23).

A despeito do Sistema Único de Saúde - SUS - ter sido definido na Constituição Federal de 1988, foi só com a edição da Lei Federal nº 8080/90, que o seu modelo operacional e funcionamento foi organizado, estabelecendo que os seus recursos seriam provenientes do Orçamento da Seguridade Social.

O modelo político-econômico neoliberal dos anos 90 estabelece a ideia de estado mínimo. A partir daí, passou a vigorar a concepção de que o Estado deveria limitar ao máximo os gastos públicos, inclusive na área da saúde, a qual deveria ficar a cargo da

iniciativa privada. Com isso, ocorreu o agravamento da saúde pública, uma vez o Ministério da Previdência Social determinou que os recursos oriundos da folha de pagamento dos trabalhadores e dos seus empregadores fossem destinados para o custeio da Previdência Social, e não mais para a saúde.

Em 1995, visando conter a crise na saúde pública, o Ministério da Saúde propôs a criação da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira - CPMF - para custear os gastos com a saúde. A CPMF, foi instituída em 1996, pela Lei Federal nº 9.311, entrando em vigor em 1997. De início, a arrecadação seria destinada exclusivamente para o Fundo Nacional de Saúde. Entretanto, a partir de 1999, através da Emenda Constitucional nº 21, parte dos recursos foram destinados à Previdência Social e à erradicação da pobreza. Com a constatação de constantes desvios e não aplicação dos recursos na área da saúde e da Previdência Social, a referida contribuição foi extinta em 2007.

Em 2006, foi estabelecido o Pacto pela Saúde, que tem três dimensões: o Pacto pela Vida, que tem como missão enfrentar as situações persistentes que afetam as populações mais vulneráveis; o Pacto de Gestão do SUS, que trata da ampliação e do aperfeiçoamento das práticas democráticas e participativas no SUS, envolvendo o Estado e a sociedade civil; e o Pacto em Defesa do SUS, que define as responsabilidades e competências para a gestão do SUS na esfera municipal, estadual e federal. Este pacto foi sendo aperfeiçoado ao longo dos anos e atualmente está presente em diversos programas governamentais que tem como finalidade melhorar a qualidade de vida da sociedade.

Entretanto, como se percebe ao longo do processo de evolução histórica do direito à saúde, para que haja a efetivação deste direito, é imprescindível que o Estado desenvolva mecanismos que garantam o acesso de todos aos programas de saúde, de maneira uniforme e em toda sua extensão. O direito à saúde deve ser interpretado da maneira mais ampla possível, pressupondo não só a existência física, mas a sua existência com dignidade. Assim, o Estado deve continuar a desenvolver políticas públicas de saúde e mecanismos que assegurem e garantam uniformemente a plenitude do direito à saúde em todas as suas dimensões.

1.3 SAÚDE COMO DIREITO FUNDAMENTAL

O direito à saúde é considerado um direito social fundamental, conforme art. 6º da Constituição Federal de 1988. Há quem entenda que ele “se apresenta como direito primário e absoluto, a partir do qual os demais direitos podem ser exercidos, e por esta razão inviolável” (LEAL, 2006, p. 64).

Mas o que é um direito fundamental? Como ele pode ser efetivado, uma vez que, como foi visto anteriormente, o conceito de saúde é muito subjetivo abrangente? É um direito universal? Se sim, quem tem a obrigação de financiá-lo? o Estado? O que o Ordenamento Jurídico brasileiro declara sobre o direito à saúde são direitos públicos subjetivos ou são normas programáticas? Estas e outras são questões suscitadas quando se estar diante da discussão do direito à saúde quanto a um direito humano fundamental.

Não é difícil identificar a confusão comumente realizada no uso indistinto dos termos “direitos fundamentais” e “direitos humanos”. Mas a seguir é apresentada uma boa diferenciação dos termos:

[...] o termo “direitos fundamentais” se aplica para aqueles direitos do ser humano reconhecidos e positivados na esfera do direito constitucional positivo de determinado Estado, ao passo que a expressão “direitos humanos” guardaria relação com os documentos de direito internacional, por referir-se àquelas posições jurídicas que se reconhecem ao ser humano como tal, independentemente de sua vinculação com determinada ordem constitucional, e que, portanto, aspiram à validade universal, para todos os povos e tempos, de tal sorte que revelam um inequívoco caráter supranacional[...] (SARLET, 2003, p. 33-34).

De modo geral, os direitos fundamentais abrangem princípios que sintetizam o entendimento ideológico de um sistema normativo. No âmbito subjetivo, estes direitos versam sobre a tutela da liberdade, autonomia e segurança individual em face do Estado ou de qualquer outro indivíduo. No âmbito objetivo, esses direitos demarcam os limites para um convívio justo e harmônico entre as pessoas.

Os direitos fundamentais podem ser agrupados em direitos de defesa e os de prestação. Dentre os direitos de defesa encontram-se a liberdade, a igualdade, as garantias individuais, as liberdades sociais e os direitos políticos. Por outro lado, os direitos de prestação referem-se às prestações materiais sociais, impõem uma ação estatal de natureza positiva e exigem uma conduta ativa de prestação de fato e de direito por parte do Estado e dos seus respectivos destinatários. Eles procuram garantir igualdade de condições ao livre desenvolvimento humano.

Os direitos de defesa requerem uma atuação negativa da parte do poder público. O Estado se omite ou se abstém no que diz respeito a liberdade dos cidadãos. Por isso, esses direitos limitam a atuação estatal, evitando sua interferência sobre os bens protegidos e servindo de fundamento para possíveis pretensões de reparo pelos abusos consumados.

Os direitos de prestação objetivam a regulamentação estatal do bem jurídico protegido como direito fundamental e implicam na da criação, fornecimento e distribuição de prestações materiais. São direitos sociais mínimos, isto é, garantem o mínimo vital. Mas também procuram reduzir as desigualdades sociais.

Porém, a efetivação dos direitos fundamentais está sujeita à disponibilidade econômica e orçamentária. Estão sujeitos ao princípio da reserva do possível. Tema este que será abordado a seguir.

Ao se falar em efetivação dos direitos fundamentais, necessariamente tem que se falar da eficácia das normas constitucionais, as quais foram classificadas por José Afonso da Silva (2006), como de eficácia plena, limitada e contida.

As normas de eficácia plena são aquelas que produzem efeitos independente de complementação por norma infraconstitucional, ou seja, elas possuem todos os elementos necessários à sua executoriedade, possibilitando a aplicação de maneira direta, imediata e integral.

As normas de eficácia limitada são aquelas que, para produzir plenamente os seus efeitos, dependem de uma lei integradora, ou seja, não contêm elementos necessários para sua executoriedade. Elas só terão aplicabilidade plena quando forem complementadas.

As normas de eficácia contida são aquelas que produzem efeitos plenamente, mas pode ter alcance restrito em razão da existência na própria norma de cláusula expressa que a restrinja ou em razão dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Elas possuem aplicabilidade direta, imediata e integral. Enquanto não forem materializadas suas restrições, tem aplicabilidade plena. O autor supracitado declara que:

A eficácia e aplicabilidade das normas que contêm os direitos fundamentais dependem muito de seu enunciado, pois se trata de assunto que está em função do Direito positivo. A Constituição é expressa sobre o assunto, quando estatui que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata. Mas certo é que isso não resolve todas as questões, porque a Constituição mesma faz depender de legislação ulterior a aplicabilidade de algumas normas definidoras de direitos sociais, enquadrados dentro os fundamentais. Por regra, as normas que consubstanciam os direitos fundamentais democráticos e individuais são de eficácia contida e aplicabilidade imediata, enquanto as que definem os direitos econômicos e sociais tendem a sê-lo também na Constituição vigente, mas algumas, especialmente as que mencionam uma lei integradora, são de eficácia limitada, de princípios programáticos e de aplicabilidade indireta, mas são tão jurídicas como as outras e exercem relevante função, porque, quanto mais se aperfeiçoam e adquirem eficácia mais ampla, mais se tornam garantias da democracia e do efetivo exercício dos demais direitos fundamentais (SILVA, 2006, p.180).

No que diz respeito às normas constitucionais que tratam do direito à saúde, como é possível observar no preâmbulo da Constituição e no art. 3º, inciso III, os direitos sociais de prestação estão ligados diretamente às funções do Estado, o qual tem a incumbência de garantir adequadamente justa distribuição e redistribuição de bens existentes, visando a redução das desigualdades sociais.

Alem disso, o direito à saúde representa uma prestação positiva proporcionada pelo Estado, o qual anuncia normas constitucionais que possibilitam a proteção de tal direito. Os direitos fundamentais enquanto fundamento da própria dignidade da pessoa humana, sintetiza toda a ordem jurídica, na qual o Estado fundamenta a própria existência. Isto posto:

[...] preceitos relativos aos direitos fundamentais não podem ser pensados apenas do ponto de vista dos indivíduos, enquanto posições jurídicas de que estes são titulares perante o Estado, designadamente para dele se defenderem, antes valem juridicamente também do ponto de vista da comunidade, como valores ou fins que esta se propõe prosseguir, em grande medida através da ação estadual. Por outro lado, no âmbito de cada um dos direitos fundamentais, em volta deles ou nas relações entre eles, os preceitos constitucionais determinam espaços normativos, preenchidos por valores ou interesses humanos afirmados como bases objetivas de ordenação da vida social (ANDRADE, 2001, p. 111).

O direito à saúde é um direito fundamental e tem o intuito de preservação da vida. Afirmar que a saúde é um direito fundamental implica dizer que é obrigação do Estado fazer todo o possível para promover a saúde das pessoas. Entretanto, este direito ainda é considerado muito dependente, pois muitas vezes, é necessário recorrer ao Poder Judiciário para que suas prestações materiais sejam efetivadas.

A saúde é pressuposto essencial à manutenção da vida com dignidade, pois para que as pessoas possam desenvolver-se é necessário que elas estejam saudáveis. O direito à saúde é “uma ramificação do direito à vida, e se não for garantido ao cidadão tal direito, não poderá ele ter vida, haja vista, não existir vida digna sem um acesso a saúde de qualidade, pois é ela corolário daquela” (ARRUDA, 2016, p. 17).

Neste sentido, uma vida digna é imprescindível para a fruição de todos os demais direitos assegurados pela Constituição. Para tanto, o Estado deve investir em saúde. Nesta mesma direção, recentemente a ministra Cármen Lúcia, presidente do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça, declarou que “o direito à saúde tem custo. Mas isto não é um gasto, é um investimento” (PEREIRA, 2016).

O Poder Judiciário tem entendido como *abusivas* muitas das exigências de cumprimento das formalidades por parte Poder Público para não garantir a proteção dos direitos fundamentais à vida e à saúde. O não cumprimento do direito à saúde viola um direito líquido e certo.

A proteção constitucional do direito à saúde inicia no artigo 1º, que consagra a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil. O artigo 3º acrescenta que, o objetivo desta República é a promoção do bens de todos. O artigo 5º garante a inviolabilidade do direito à vida. E o artigo 6º assegura expressamente o direito à saúde.

Além disso, o artigo 196, que também trata do direito à saúde, o sintetiza nas seguintes palavras: a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

Quando a Constituição estabeleceu que o Estado deveria garantir tal direito com primazia, de maneira universal e igualitária estava passando a mensagem para a sociedade de que ele não deveria medir esforços para assegurar que cada pessoa e todo indivíduo tivesse uma vida digna.

2. NOÇÕES SOBRE CÂNCER

Câncer é uma doença grave e que, além de afetar fisicamente os pacientes, também provoca abalos nas estruturas psíquicas e emocionais dos pacientes, dos seus familiares e das pessoas ao seu redor. Até o presente momento, não foi encontrada a cura definitiva para esta doença maligna, a despeito de todos os investimentos e avanços tecnológicos, biológicos e medicinais. Entretanto, sabe-se, de modo geral, que a melhor forma de enfrentar o câncer é através de ações preventivas.

De modo geral, as pessoas tem medo de serem diagnosticadas com câncer, o que faz com que ocorra a diminuição da possibilidade do diagnóstico precoce. O quadro de sofrimento emocional, desencadeado pelo medo, pode provocar uma piora na evolução da doença, uma vez que isto afeta diretamente o desempenho do sistema imunológico, que é a principal defesa natural do organismo.

O câncer traz consigo um estigma muito negativo, o que, às vezes, pode dificultar a aproximação das pessoas sobre a necessidade de conhecer mais sobre a doença, para que se promover uma melhor qualidade de vida e evitar o surgimento desta doença. Neste sentido, o segundo capítulo deste trabalho traz a proposta de apresentar, de modo geral, o que é o câncer, caracterizando-o e apresentando o modo como o Estado procura enfrentá-lo, através da elaboração de políticas públicas. Também são apresentados alguns dados relativos ao câncer, para que se possa ter uma real compreensão da sua situação no mundo, no Brasil e no estado da Paraíba, dando um destaque especial, na parte final do capítulo, ao câncer de próstata.

2.1. CARACTERIZAÇÃO DE CÂNCER

A palavra “câncer”, deriva do grego “karkínos”, que significa caranguejo e foi utilizada pela primeira vez por Hipócrates. Posteriormente, a palavra passou a designar os tumores, uma vez que as veias que partem dos tumores manifestam muita semelhança com as patas de um caranguejo. Câncer é o nome genérico para a um conjunto de mais de 100 doenças, as quais tem como semelhança o crescimento desordenado das células, as quais tem a

tendência de invadir outros tecidos e órgãos vizinhos (INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER, 2011).

O corpo humano é formado por células. Para manter o corpo vivo e saudável, as células, quando necessário, se multiplicam. Porém, quando elas não são mais úteis ou necessárias ao organismo, morrem. O câncer inicia quando ocorre um aumento desordenado e sem controle das células de algum órgão ou tecido do corpo. Essa multiplicação desordenada de células faz surgir células anômalas, que podem contaminar outros órgãos ou tecidos. Há diferentes tipos de câncer porque há diferentes tipos de células.

O surgimento do câncer pode estar relacionado a diferentes fatores, dentre os quais, os mais comuns são: fatores internos, que possuem ligação direta com a herança genética; e os fatores externos, que estão relacionados a exposição a agentes cancerígenos, a hábitos alimentares, questões ambientais, etc. Além disso, também é possível relacionar o surgimento do câncer a combinação simultânea dos fatores mencionados anteriormente. Por sua vez, o desenvolvimento do câncer, processo conhecido como carcinogênese ou oncogênese, ocorre lentamente. Este processo de desenvolvimento é composto por três estágios. No estágio inicial as células sofrem alterações estruturais por meio de agentes cancerígenos. No estágio de promoção, a célula, após contínuo e longo contato com os agentes cancerígenos, é alterada. E no último estágio, da progressão, ocorre a multiplicação celular descontrolada e irreversível. Esta multiplicação desenfreada pode atingir outros órgãos, o que leva a um quadro generalizado da doença, denominado de metástase (INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER, 2011).

O câncer só é diagnosticado quando células alteradas se multiplicam de modo desordenado, desencadeando uma neoplasia maligna. Neste momento, as células podem se desprender dos tecidos e atingir outras partes do organismo, através da circulação sanguínea, como é o caso do câncer hematológico, ou do sistema linfático, como é o caso do câncer sólido.

No que diz respeito aos sintomas do câncer, eles têm uma caracterização bem própria de cada tipo de câncer. Entretanto, alguns sinais e sintomas são mais ou menos presentes em todos os casos de câncer. Um dos sintomas que se faz presente em quase todas as pessoas com câncer é a presença de dores e cansaços crônicos. Outros sintomas comuns são: cefaleia, isto é, dor de cabeça; caquexia, que é a diminuição do apetite associada a rápida perda de peso e massa muscular; anemia, hipercoagulabilidade, isto é, o sangue coagula dentro do próprio

vaso, o que pode gerar trombose; dificuldades para dormir; e fraturas ósseas espontâneas, mais comuns nos casos de metástases.

Percebe-se que é difícil e complexa a caracterização do câncer. Geralmente, os primeiros sintomas só começam a se manifestar quando o câncer já se encontra em um estágio avançado. Entretanto, quanto mais cedo ele for detectado, maiores são as chances de cura. Assim, o método mais seguro e eficaz no tratamento contra o câncer é a prevenção (ROMANO, DEMARCHI, 2014).

Como dito anteriormente, o câncer tem uma caracterização própria. Isso ressalta o fato de existir tipos diferentes de câncer. O câncer pode surgir em qualquer órgão do corpo. Entretanto, em alguns órgãos são mais comuns.

Antes de mencionar os diferentes tipos de câncer, vale a pena compreender a seguinte nomenclatura relativa ao câncer. Tumor é o crescimento anormal das células de forma excessiva e desordenada em qualquer tecido do corpo. O tumor só é maligno se for originado por células cancerígenas. Neoplasia é a mesma coisa que tumor. Carcinoma é o câncer que se origina na mutação maligna de um tecido epitelial, isto é, do tecido que cobre a pele e a maioria dos órgãos. Sarcoma é o câncer que se origina de células de vasos, músculos, gordura, osso e cartilagem. Mesotelioma é o câncer que se origina de células do mesotélio, isto é, dos tecidos da pleura, do peritônio e do pericárdio. Leucemia é o câncer que se origina de células do sangue na medula óssea. Linfoma é o câncer que se origina nas células de defesa do organismo (PINHEIRO, 2015).

Os diferentes tipos de câncer surgem em diferentes partes do organismo humano. Porém, quando não há o acompanhamento e tratamento adequado da doença, a tendência é que haja metástase, ou seja, há o comprometimento de outras partes do organismo. Os principais tipos de câncer estão associadas a partes ou áreas do organismo que tem manifestado maior tendência para desenvolvimento da doença.

O câncer de boca é o que atinge o interior da cavidade oral e os lábios, incluindo também as gengivas, as bochechas, o céu da boca, a língua e as amígdalas. O câncer nessas regiões decorrem, em geral, do fumo, da ingestão de bebidas alcoólicas e da exposição solar.

Há o câncer de cólon e reto que é o que atinge o intestino grosso e o reto. Muitas vezes, este tipo de câncer se desenvolve a partir do surgimento de outros tumores benignos. O câncer de esôfago é uma lesão maligna que atinge as células que revestem o interior desse órgão. O esôfago é um órgão tubular oco, que faz parte do sistema digestório. Ele começa no pescoço como continuação da faringe e vai até alcançar o estômago. A parede do esôfago

possui quatro camadas diferentes: mucosa, submucosa, muscular e adventícia. O câncer surge nestas camadas. Já o câncer de estômago é também chamado de câncer gástrico. Ele é caracterizado pelo crescimento de células anormais no órgão desse sistema digestivo, podendo aparecer em qualquer local de sua extensão, mas geralmente ocorre na camada mucosa, surgindo na forma de pequenas lesões irregulares. Os três tipos de câncer mais comuns no estômago são: adenocarcinoma, que deriva de células glandulares epiteliais secretoras; linfoma, que tem origem no sistema linfático, e leiomiossarcoma, tem origem na estrutura lisa do estômago (INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER, 2016).

O câncer de esôfago tem maior incidência entre homens do que em mulheres. O esôfago faz parte do aparelho digestivo e fica localizado entre a faringe e o estômago, estendendo-se por 25 centímetros. Este tubo muscular é essencial no processo de digestão, pois conduz o alimento da boca até o estômago. O surgimento deste tipo de câncer está relacionado ao uso de fumo e ao consumo de bebidas alcoólicas. O câncer de esôfago pode ser do tipo carcinoma espinocelular ou carcinoma epidermóide e do tipo adenocarcinoma. O câncer de esôfago do tipo carcinoma espinocelular surge na parte mucosa do esôfago. Outros tipos variantes do carcinoma espinocelular são o carcinoma verrucoso, o carcinoma epidermóide tipo basilóide e o carcinoma sarcomatóide. O câncer de esôfago do tipo adenocarcinoma geralmente aparece na região distal do esôfago, formando-se a partir de alterações das células glandulares.

O câncer de estômago, chamado também de câncer gástrico, são de três espécies: adenocarcinoma, linfoma e leiomiossarcoma. O câncer do adenocarcinoma, tem características secretórias, pois se origina em tecido glandulares; o linfoma se origina nos linfonodos ou gânglios. Pode ser subdividido em dois tipos: linfoma gástrico MALT, que está associado a mucosa, em células e tem baixo grau de malignidade. O segundo subtipo é um linfoma em células grandes e tem um alto grau de malignidade, mas é mais raro que o outro.

O câncer de mama é um tipo que se desenvolve na mama em decorrência de alterações genéticas desordenadas em algum conjunto de células da mama. Este tipo de câncer é mais comum em mulheres. As mamas são glândulas formadas por lobos, os quais se dividem em estruturas menores chamadas de ductos mamários e lóbulos. O tipo mais comum é chamado carcinoma ductal, pois se origina nas células dos ductos mamários e o tipo menos comum é o carcinoma lobular, que tem sua origem nas células dos lóbulos mamários. Entretanto, os homens precisam ter consciência de que este tipo de câncer não é restrito apenas às mulheres. Homens também podem desenvolver câncer de mama. Por não ser uma doença muito comum

entre os homens geralmente é diagnosticado em estágio avançado. Em 2016 havia a expectativa de 57.960 novos casos de câncer de mama. Destes, cerca de 1% seriam diagnosticados em homens (INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER, 2016).

O câncer de pele pode ser de dois tipos: meloma e não meloma. O câncer do tipo melanoma tem sua origem nos melanócitos, isto é, nas células produtoras de melanina, substância que determina a cor da pele. O câncer do tipo não meloma tem origem nas células basais ou na camada mais externa da epiderme.

O câncer de pulmão é considerado o tipo de câncer mais comum no mundo. Ele também é um dos que mais causa mortes. Sua ocorrência está associada ao consumo de derivados de tabaco. Ele pode atacar desde a traqueia até a periferia do pulmão. O câncer de pulmão pode ser do tipo adenocarcinoma, carcinoma de células escamosas ou epidermoide e carcinoma de grandes células. O câncer de pulmão adenocarcinoma começa nas células que revestem os alvéolos. Este tipo de câncer ocorre principalmente em fumantes, mas também é o tipo de câncer mais comum em pessoas não fumantes. Geralmente ele se desenvolve nas áreas externas do pulmão e tem um crescimento mais lento do que os outros tipos de câncer de pulmão. Sua probabilidade de ser diagnosticado antes de se disseminar é muito maior do que os outros tipos de câncer de pulmão. Além disso, os pacientes com este tipo de câncer tem um melhor prognóstico. O câncer de pulmão carcinoma de células escamosas ou epidermoide começam nessa área que reveste o interior das vias aéreas. A tendência é que ele seja encontrado na região central dos pulmões, vizinho de um brônquio. Já o câncer do tipo carcinoma de grandes células, pode surgir em qualquer parte do pulmão e tende a se multiplicar e contaminar outras áreas rapidamente, o que pode dificultar o tratamento.

O câncer do colo do útero é conhecido também como câncer cervical. Ele acomete a parte inferior do útero, chamado de colo ou cérvix e normalmente são de dois tipos: carcinomas, que são originados por células escamosas, presentes no vírus HPV - sigla em inglês para *Human Papiloma Virus*, que pode ser traduzido como vírus do papiloma humano; e adenocarcinomas, que se desenvolvem a partir de células glandulares produtoras de muco na entrada do útero. O câncer leucemia é o tipo que tem sua origem na medula óssea, local onde as células são produzidas. Os glóbulos brancos ou leucócitos, quando comprometidos e reproduzidos de forma descontrolada, geram esse tipo de câncer, que tem sua classificação de acordo com a velocidade de divisão das células. Podendo ser: leucemia crônica, quando a divisão é mais lenta, e leucemia aguda, quando a velocidade é mais rápida.

O câncer de próstata é a doença mais temida pela maioria dos homens no Brasil. A próstata é uma pequena glândula que se localiza na pelve masculina. Seu peso normal é aproximadamente 20 gramas, mas a medida que o homem envelhece, a próstata vai aumentando de tamanho. Como a próstata é composta por células, naturalmente, estas células se dividem e se multiplicam de forma ordenada e controlada. Porém, se ocorre uma alteração no processo por qualquer disfunção celular, surge um tumor, que pode ser classificado como benigno ou maligno. É exatamente este último tipo de tumor que origina o câncer de próstata.

Uma vez diagnosticado qualquer um dos tipos de câncer mencionados anteriormente, passa-se para o próximo passo, que é o *seu tratamento*. Entretanto, vale salientar que o melhor tratamento contra esta doença ainda é a prevenção, uma vez que exames regulares indicam o estado de saúde das pessoas, e, caso seja detectado alguma alteração nos exames, começa o tratamento do câncer no estágio inicial, aumentando a probabilidade de uma real cura.

Em geral, o diagnóstico de um câncer é realizado através de uma biópsia. Em seguida ocorre o estadiamento, que é uma avaliação da extensão da doença, que é comumente feito através de exames específicos de imagem mais precisos, como radiografia, tomografia computadorizada, ressonância magnética, cintilografia óssea. Um exame geral serve para avaliar a situação do organismo como um todo.

Após uma avaliação da situação do câncer, decide-se qual o tipo de procedimento a ser realizados. Se o câncer se encontra em estágio inicial é possível ocorrer a retirada do tumor maligno. Isto é feito após uma avaliação do quadro geral de saúde do paciente, pois outros fatores podem comprometer o sucesso da cirurgia. Após a cirurgia o tratamento geralmente é complementado por quimioterapia, hormonioterapia, imunoterapia, terapias-alvo ou radioterapia. Em geral, cada tipo de câncer tem um tratamento específico. A seguir serão apresentadas as principais formas de enfrentamento do câncer.

A cirurgia é o tipo de tratamento mais antigo e mais definitivo. Este procedimento geralmente é adotado quando o tumor está em estágio inicial e em condições favoráveis para sua remoção. Em muitas situações é a única solução. Em outras, entretanto, pode trazer danos irreparáveis ao paciente. Como se sabe, apesar de se ter a melhor equipe operatória, nenhuma cirurgia é 100% segura. Sempre tem a possibilidade de não sair como planejado. Nestes casos, os seus efeitos ou sequelas podem ser irreparáveis, chegando até a morte. Principalmente quando se considera o sistema de saúde pública do país como um todo.

A quimioterapia, talvez, seja o método de tratamento mais temido. Este tratamento utiliza medicamentos extremamente potentes para combater o câncer, objetivando destruir, controlar ou inibir a multiplicação das células contaminadas. Essa forma de tratar o câncer é muito agressiva e pode desencadear diferentes efeitos colaterais, dependendo do organismo. Além disso, esta forma de tratamento também afeta a autoestima do paciente, pois com a aplicação das altas dosagens de medicamentos, pode ocorrer alterações físicas no paciente. Quando começa o processo de aplicação de quimioterapia é que o paciente percebe que o seu caso é sério.

A radioterapia é um outro método de tratamento. Ele é mais utilizado para tumores malignos localizados, os quais não podem ser totalmente removidos através de cirurgia ou costumam retornar ao mesmo local após a cirurgia (BARBOSA, 2014). Esse tipo de tratamento é mais comum. Ele não é tão agressivo quanto a quimioterapia, mas em muitos casos, elimina a doença, desde que ela não esteja tão avançada.

Outro método de tratamento é a hormonioterapia, que tem como finalidade inibir a ação dos hormônios, os quais fazem com que as células cancerígenas se multipliquem. A hormonioterapia age bloqueando ou suprimindo os efeitos do hormônio do órgão contaminado. A finalidade da hormonioterapia pode ser curativa ou paliativa. Já a sua aplicação pode ser isolada ou combinada com outras substâncias. Porém, quando ela é aplicada de forma isolada, raramente tem um efeito curativo. Os hormônios utilizados neste tratamento contra o câncer produzem efeitos colaterais indesejáveis que devem ser considerados antes de se iniciar o tratamento. Alguns médicos e alguns pacientes desconfiam da eficácia deste tipo de tratamento. O certo é que em alguns pacientes os resultados são consideráveis, em outros, simplesmente não aparecem.

Mais um método é a terapia oral, que é o método de tratamento que é realizado pelo próprio paciente, ou seja, o médico receita determinado medicamento e o paciente faz uso dele via oral. Este tratamento tem se mostrado satisfatório, uma vez que é menos invasivo, exige um número menor de visitas ao consultório médico, é muito mais prático de administração e não necessita que o paciente fique internado. Este tipo de tratamento está se tornando cada vez mais comum, mas ainda é considerado um método experimental. Muitos médicos e pacientes desconfiam dos seus resultados.

Outro método é a terapia biológica ou imunoterapia, que é o tratamento que utiliza o sistema imunológico do próprio organismo para combater ou diminuir os efeitos células cancerígenas de modo mais eficiente. Este tipo de tratamento age de diferentes maneiras,

podendo deter ou diminuir o crescimento ou multiplicação das células malignas, ajudando as células saudáveis a controlar o câncer ou ajudando a restaurar as células contaminadas por outros tipos de tratamento contra o câncer. Um aspecto negativo é que quando o paciente se encontra doente, seu sistema imunológico já está baixo então, faz-se necessário mais apuração quanto a este método.

Um outro método é a terapiaalvo. Este tratamento utiliza medicamentos com a finalidade de alterar um gene específico, o qual faz com que as células cancerígenas cresçam e se desenvolvam. Ele ataca o funcionamento interno das células contaminadas. Este tipo de tratamento é indicado quando o alvo é mensurável, clinicamente falando, e deve estar correlacionado com o resultado clínico que se espera ter quando administrada. Em outras palavras, é necessário a realização de testes laboratoriais apropriados para que seja garantida a correlação entre o alvo biológico que se pretende atingir e a sua aplicação. Muitas vezes são utilizados juntamente com outros tipos tratamentos e podem ter efeitos colaterais diversos. Entretanto, este método de tratamento depende do tipo de câncer e do estágio em que ele se encontra. Sua aplicação deve partir de uma decisão em conjunto com o médico.

Mais outro método é o transplante de medula óssea, que é o tipo de tratamento aplicado especificamente no tipo de câncer que afeta as células do sangue. Ele consiste na substituição da medula óssea doente ou contaminada, por outras células normais de uma medula óssea saudável (INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER, 2016). A medula óssea é um tecido líquido e esponjoso, que se localiza no interior de alguns ossos. Lá contem as células tronco. Este método de tratamento é comum em câncer no sangue. É muito eficiente. O problema que nem todo mundo é doador de medula óssea. Deveria haver mais campanhas explicando a importância da doação e o seus benefícios para os pacientes, uma vez todas as pessoas são potencialmente doadoras. Não há qualquer risco para o doador, mas é necessário que haja compatibilidade entre doador e receptor. Ressaltando-se que a medula do doador é completamente restaurada dentro de duas semanas.

Um outro método são as terapias complementares. Elas não fornecem a cura para o câncer. Seu principal objetivo é fazer com que o paciente se sinta melhor. Geralmente estes tratamentos são utilizados juntamente com o tratamento tradicional. Dentre os mais comuns estão: a meditação, usada para reduzir o estresse; a acupuntura, que ajuda a aliviar as dores; os chás, que ajudam a aliviar as náuseas; a massagem, que ajuda a relaxar e esquecer as dores, e etc. Alguns dos tratamentos complementares são conhecidos e podem ajudar, mas outros não tem comprovação científica, o que leva alguns médicos a desconfiarem da eficácia de tais

tratamentos. Porém, estas terapias servem para reduzir efeitos colaterais e sintomas, aumentam a sensação de bem-estar, a qualidade de vida e uma melhor resposta do organismo ao tratamento.

Mais um outro método de tratar o câncer são os tratamentos alternativos. Eles são utilizados com os métodos convencionais. Geralmente sua eficácia é questionada, pois não há comprovação clínica dos seus resultados. Pelo contrário, alguns destes tratamentos podem se constituir perigo ou ter efeitos colaterais potencialmente fatais. Mas, é difícil convencer um paciente que está usando esse tipo de tratamento de que ele está perdendo a chance de ter um tratamento médico padrão, clinicamente comprovado. Vale a pena ressaltar que os atrasos ou interrupções nos tratamentos médicos cientificamente recomendados podem fazer com que o quadro da doença evolua, tornando menos provável a eficácia do tratamento e a cura do paciente.

Diante desta realidade, percebe-se que há uma necessidade urgente do empenho da sociedade como um todo para erradicar este tipo de doença. O que facilitaria e, quiçá, viabilizaria a cura definitiva para a cura do câncer, seria a troca e organização das informações. Às vezes, as informações são confusas, imprecisas e soltas. Como é uma doença grave e que anualmente mata muitas pessoas, seria imprescindível um esforço comum para organizar de forma sistemática estas informações e os resultados decorrentes delas.

Além disso, há o interesse financeiro das grandes empresas farmacêuticas. Estas empresas só pensam nos lucros, o que pressupõe que a cura para o câncer deve passar por decisões altruístas e humanitárias, caso contrário, somente os de melhores condições poderão ter acesso aos melhores tratamentos, que seja para cura, quer para prevenção.

2.2. POLÍTICAS PÚBLICAS CONTRA O CâNCER

A preocupação com a prevenção, controle e cura do câncer é um problema de saúde pública de âmbito nacional, o que orienta as ações voltadas para a erradicação desta enfermidade maligna.

Em 1986, o Ministério da Saúde, desenvolveu a Campanha Nacional de Combate ao Câncer, a qual passou a desenvolver atividades descentralizadas nas áreas da informação, da prevenção e da educação do câncer.

Com o advento da Constituição Federal de 1988 e a criação do SUS - Sistema Único de Saúde -, regulamentado através da Lei Orgânica da Saúde, nº 8.080, de 19 de setembro de 1990, a prevenção, controle e cura do câncer passaram a ter novas diretrizes.

Entretanto, foi na década de 1990 que as políticas públicas de prevenção e controle do câncer começaram a apresentar uma forma concreta, uma vez que o SUS - Sistema Único de Saúde - e o INCA - Instituto Nacional do Câncer - passaram a desenvolver ações mais eficazes no sentido de prevenir, controlar e tratar o câncer.

Em 1993, a Portaria nº 170 da Secretaria de Assistência à Saúde promoveu a primeira ação do Ministério da Saúde que objetivava enfrentar, de modo organizado, as demandas de câncer no Brasil (BRASIL, 1993). Esta mesma secretária, em 1998, editou a Portaria nº 3.535, que garantia atendimento integral aos pacientes com câncer. Surgia neste instante uma rede hierarquizada de tratamento contra o câncer chamada de CACON - Centros de Alta Complexidade em Oncologia (BRASIL, 1998).

Em 2013, a Portaria nº 874, do Ministério da Saúde, instituiu a Política Nacional para a prevenção e controle de câncer na rede de atenção à saúde das pessoas com doenças crônicas no âmbito do Sistema Único de Saúde. O principal objetivo dessa política pública de saúde é reduzir a mortalidade e incapacidade ocasionadas pelos tipos de câncer, como também busca reduzir o número de casos na população.

De acordo com o texto da referida portaria, as ações deverão possibilitar uma atenção organizada e contínua a população, o qual contratará com a colaboração e apoio dos sistemas logísticos desenvolvidos entre o Ministério da Saúde e Secretarias de Saúde estaduais e municipais. Os principais princípios que direcionam a política nacional para a prevenção e controle do câncer são os seguintes:

Art. 5º Constituem-se princípios gerais da Política Nacional para a Prevenção e Controle do Câncer:

I - reconhecimento do câncer como doença crônica prevenível e necessidade de oferta de cuidado integral, considerando-se as diretrizes da Rede de Atenção à Saúde das Pessoas com Doenças Crônicas no âmbito do SUS;

II - organização de redes de atenção regionalizadas e descentralizadas, com respeito a critérios de acesso, escala e escopo;

III - formação de profissionais e promoção de educação permanente, por meio de atividades que visem à aquisição de conhecimentos, habilidades e atitudes dos profissionais de saúde para qualificação do cuidado nos diferentes níveis da atenção à saúde e para a implantação desta Política;

IV - articulação intersetorial e garantia de ampla participação e controle social; e

V - a incorporação e o uso de tecnologias voltadas para a prevenção e o controle do câncer na Rede de Atenção à Saúde das Pessoas com Doenças Crônicas no âmbito do SUS devem ser resultado das recomendações formuladas por órgãos governamentais a partir do processo de Avaliação de Tecnologias em Saúde (ATS) e da Avaliação Econômica (AE) (BRASIL, 2013).

A partir desta política social, o Brasil instituiu a concretização do direito à saúde no que diz respeito ao câncer. Deste momento em diante, houve o reconhecimento e a positivação de muitos direitos relativos aos pacientes com câncer, a exemplo do saque do FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - (Lei nº 8.922/1994); da concessão de auxílio doença e aposentadoria por invalidez (Lei nº 8.213/1991); da prioridade na tramitação de processos e atendimento pela Defensoria Pública (Lei nº 13.105/2015); da isenção do Imposto de Renda (Lei nº 7.713/1988); do benefício de prestação continuada (Lei nº 8.742/1993); da cirurgia de reconstrução mamária (Lei nº 9.797/1999); da prioridade no recebimento de precatórios (art. 100, §2º, CF/88); do prazo de até 60 para o início do tratamento (Lei nº 12.732/2012); dentre outros.

Esta nova política pública também prevê a diminuição da incidência de alguns tipos de câncer e promove uma maior contribuição para a melhoria na qualidade de vida dos pacientes, desenvolvendo ações de promoção de conhecimento sobre os tipos e tratamentos do câncer, sobre os meios mais eficientes de se prevenir esta doença e sobre as formas de detecção e diagnóstico precoce, o que facilita o tratamento e seu acompanhamento.

De acordo com a Política Nacional para a Prevenção e Controle do Câncer todo o trabalho em razão do combate ao câncer deverá ser realizado em parceria entre Ministério da Saúde e secretarias estaduais e municipais da saúde.

A Política Nacional de atenção aos pacientes com câncer garante atendimento integral a todas as pessoas que sejam diagnosticadas com câncer. O atendimento é realizado nas UNACONs - Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia - e nos CACONs - Centros de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia.

As principais responsabilidades do Ministério da Saúde estão elencadas no artigo 22 da referida portaria. São estas:

Art. 22. Ao Ministério da Saúde compete:

- I - prestar apoio institucional às Secretarias de Saúde dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios no processo de qualificação e de consolidação da atenção ao paciente com câncer;
- II - analisar as informações providas dos sistemas de informação federais vigentes que tenham relação com o câncer e utilizá-las para planejamento e programação de ações e de serviços de saúde e para tomada de decisão;
- III - consolidar e divulgar as informações providas dos sistemas de informação federais vigentes que tenham relação com o câncer, que devem ser enviadas pelas Secretarias de Saúde dos Estados e do Distrito Federal;
- IV - definir diretrizes gerais para a organização de linhas de cuidado para os tipos de câncer mais prevalentes na população brasileira;

- V - elaborar protocolos e diretrizes clínicas terapêuticas de maneira a qualificar o cuidado das pessoas com câncer;
- VI - realizar estudos de ATS e AE, no intuito de subsidiar os gestores de saúde e tomadores de decisões no que se refere à incorporação de novas tecnologias ou novos usos de tecnologias já existentes no SUS;
- VII - estabelecer diretrizes e recomendações, em âmbito nacional, para a prevenção e o controle do câncer a partir de estudos de ATS e AE, levando em consideração aspectos epidemiológicos, sociais, culturais e econômicos do local que irá incorporar e implantar as diretrizes e recomendações; e
- VIII - efetuar a habilitação dos estabelecimentos de saúde que realizam a atenção à saúde das pessoas com câncer, de acordo com critérios técnicos estabelecidos previamente de forma tripartite (BRASIL, 2013).

Já as principais competências das Secretarias Estaduais estão descritas no artigo 23 da mesma portaria. São as seguintes:

Art. 23. Às Secretarias de Saúde dos Estados compete:

- I - definir estratégias de articulação com as Secretarias Municipais de Saúde com vistas ao desenvolvimento de planos regionais para garantir a prevenção e o cuidado integral da pessoa com câncer;
- II - coordenar a organização e a implantação dos planos regionais e da Rede de Atenção à Saúde das Pessoas com Doenças Crônicas no âmbito do SUS;
- III - coordenar o apoio aos Municípios para organização e implantação das linhas de cuidado de tumores específicos;
- IV - apoiar a regulação e o fluxo de usuários entre os pontos de atenção da rede de atenção à saúde, visando à garantia da referência e da contrarreferência regionais, de acordo com as necessidades de saúde dos usuários;
- V - analisar os dados estaduais relacionados às ações de prevenção e de controle do câncer produzidos pelos sistemas de informação vigentes e utilizá-los de forma a otimizar o planejamento das ações e a qualificar a atenção prestada às pessoas com câncer;
- VI - implantar e manter o funcionamento do sistema de RHC nas unidades habilitadas em alta complexidade em oncologia, com o compromisso do envio de suas bases de dados ao Ministério da Saúde, especificamente ao INCA/SAS/MS;
- VII - analisar os dados enviados pelas Secretarias Municipais de Saúde onde existem o (RCBP implantado, divulgar suas informações e enviá-las para o INCA/SAS/MS e para a Secretaria de Vigilância em Saúde (SVS/MS), responsáveis pela consolidação nacional dos dados;
- VIII - garantir e acompanhar o processo de implantação e manutenção dos RHC dos serviços de saúde habilitados como Unidades de Assistência de Alta Complexidade em Oncologia (UNACON) ou Centros de Alta Complexidade em Oncologia (CACON);
- IX - utilizar as informações produzidas pelos RHC para avaliar e organizar as ações e os serviços de saúde de alta complexidade e densidade tecnológica;
- X - manter atualizado os dados dos profissionais e de serviços de saúde que estão sob gestão estadual, públicos e privados, que prestam serviço ao SUS, no Sistema de Cadastro Nacional de Estabelecimentos de Saúde (SCNES);
- XI - selecionar, contratar e remunerar os profissionais de saúde que compõem as equipes multidisciplinares dos estabelecimentos de saúde de

natureza pública, sob sua gestão, que ofertam ações de promoção e prevenção e que prestam o cuidado às pessoas com câncer, em conformidade com a legislação vigente;

XII - apoiar os Municípios na educação permanente dos profissionais de saúde a fim de promover a qualificação profissional, desenvolvendo competências e habilidades relacionadas às ações de prevenção, controle e no cuidado às pessoas com câncer;

XIII - garantir a utilização dos critérios técnico-operacionais estabelecidos e divulgados pelo Ministério da Saúde para organização e funcionamento dos sistemas de informação sobre o câncer, considerando-se a necessidade de interoperabilidade dos sistemas; e

XIV - efetuar o cadastramento dos serviços de saúde sob sua gestão no sistema de informação federal vigente para esse fim e que realizam a atenção à saúde das pessoas com câncer, de acordo com critérios técnicos estabelecidos em portarias específicas do Ministério da Saúde (BRASIL, 2013).

No que diz respeito às competências das Secretarias Municipais, as suas atribuições foram designadas no artigo 24 da citada portaria. São estas:

Art. 24. Às Secretarias Municipais de Saúde compete:

I - pactuar regionalmente, por intermédio do Colegiado Intergestores Regional (CIR) e da Comissão Intergestores Bipartite (CIB) todas as ações e os serviços necessários para a atenção integral da pessoa com câncer, com inclusão de seus termos no Contrato Organizativo de Ação Pública de Saúde (COAP);

II - planejar e programar as ações e os serviços necessários para a prevenção e o controle do câncer, assim como o cuidado das pessoas com câncer, considerando-se sua base territorial e as necessidades de saúde locais;

III - organizar as ações e serviços de atenção para a prevenção e o controle do câncer, assim como o cuidado das pessoas com câncer, considerando-se os serviços disponíveis no Município;

IV - planejar e programar as ações e os serviços necessários para atender a população e operacionalizar a contratualização dos serviços, quando não existir capacidade instalada no próprio Município;

V - pactuar as linhas de cuidado na região de saúde, garantindo a oferta de cuidado às pessoas com câncer nos diferentes pontos de atenção;

VI - pactuar a regulação e o fluxo de usuários entre os serviços da rede de atenção à saúde, visando à garantia da referência e da contrarreferência regionais de acordo com as necessidades de saúde dos usuários;

VII - analisar os dados municipais relativos às ações de prevenção e às ações de serviços prestados às pessoas com câncer produzidos pelos sistemas de informação vigentes e utilizá-los de forma a otimizar o planejamento das ações locais e a qualificar a atenção das pessoas com câncer;

VIII - selecionar, contratar e remunerar os profissionais de saúde que compõem as equipes multidisciplinares dos estabelecimentos de saúde públicos sobre sua gestão que ofertam ações de promoção e de prevenção e que prestam o cuidado às pessoas com câncer, em conformidade com a legislação vigente;

IX - manter atualizado os dados dos profissionais e de serviços de saúde que estão sobre gestão municipal, públicos e privados, que prestam serviço ao SUS no SCNES;

X - programar ações de qualificação para profissionais e trabalhadores de saúde para o desenvolvimento de competências e de habilidades relacionadas às ações de prevenção e de controle do câncer; e

XI - garantir a utilização dos critérios técnico-operacionais estabelecidos e divulgados pelo Ministério da Saúde para organização e funcionamento dos sistemas de informação sobre o câncer, considerando-se a necessidade de interoperabilidade dos sistemas (BRASIL, 2013).

Percebe-se que esta política concede atribuição aos entes da administração pública para que estes possam garantir aos pacientes com câncer que eles terão atendimento de qualidade, dentro de uma infraestrutura adequada, com recursos humanos habilitados e qualificados para atender às suas necessidades. Além disso, esta política também garante recursos materiais, equipamentos e insumos necessários para os devidos cuidados para um tratamento eficiente.

Quanto ao financiamento desta política, o texto da referida portaria define que além dos recursos destinados, pode ser utilizada também as verbas dos fundos nacionais, estaduais e municipais de saúde. Entretanto, a mencionada portaria indica que é possível que se crie fundos especiais para as ações que serão desenvolvidas.

A despeito da quantidade de disposições normativas que versam sobre os direitos dos pacientes com os mais variados tipos de câncer, percebe-se que tais pacientes ainda enfrentam dificuldades na hora da efetivação destas garantias. Isto se dá, geralmente, em virtude do Estado querer se eximir de suas responsabilidades, uma vez que se percebe que os bens do Estado não são bem administrados.

2.3. ALGUNS DADOS SOBRE O CÂNCER

Como já foi visto anteriormente, o câncer é uma doença que, além do estigma, maltrata muito, tanto os pacientes quanto os seus familiares. Antigamente, quando se falava que alguém tinha câncer era mesmo que dizer que tal pessoa estava com a morte decretada. Hoje, os avanços tecnológicos, científicos e medicinais concedem não somente uma melhor qualidade de vida aos pacientes com câncer, mas também tratamentos que podem eliminar a doença, diminuir as sequelas e o sofrimento e aumentar a expectativa de vida do paciente. Para tanto, há um investimento pesado nos estudos em relação ao câncer.

A incidência de câncer geralmente está relacionada a fatores de risco dos indivíduos, da qualidade dos serviços de assistência social prestados, da qualidade de informações disponíveis e do envelhecimento da população como um todo. O que se percebe é que

quanto maior for a proporção de pessoas idosas, maiores serão as taxas de incidência. Isto porque, alguns tipos de câncer, são encontrados mais frequentemente em determinado grupo de pessoas.

A despeito dos avanços científicos, tecnológicos e medicinais, os dados referentes ao câncer não são nada satisfatórios. Pelo contrário, são até preocupantes. De acordo com dados divulgados pela OMS - Organização Mundial da Saúde, em 2015, anualmente surgem 14,1 milhões de novos casos de câncer em todo o mundo. A distribuição de câncer por região no cenário mundial apresenta a seguinte estatística: Ásia com 48%, Europa com 24,4%, Américas com 20,5%, África com 6% e Oceania com 1,1% (BBCBRASIL, 2016). Por que o câncer ainda atinge tanta gente? Por que tanto morrem vítimas de câncer? É falta de informações das pessoas ou é falta de interesse da classe política, que se vende as grandes empresas? Fato é que é necessário que se faça alguma coisa urgente.

Além disso, dados revelam que, por ano, são registrados cerca de 8,2 milhões de mortes de câncer, o que corresponde a um percentual de 13% das mortes no mundo. Outro dado alarmante é que quase 60% dos óbitos ocorrem na África, Ásia e América do Sul (BBCBRASIL, 2016). Percebe alguma coisas nestes dados? Não por coincidência, eles são dos países com os menores índices de educação, desenvolvimento, infraestrutura e qualidade de vida. Isto revela a necessidade de políticas públicas mais eficientes e orquestradas, uma vez que saúde e qualidade de vida não depende única e exclusivamente de remédios. Engloba toda uma cadeia, que vai desde ser empregado, dispor de uma boa alimentação, ter tempo para lazer, etc.

Por outro lado, dados também revelam que, no mundo, 57% de todos os tipos de câncer ocorrem nos países em desenvolvimento e 43% ocorre nos países mais desenvolvidos. As estimativas não são nada animadoras, uma vez que há um prognóstico de aumento de 70% em novos casos de câncer nas próximas décadas. A estimativa é que até 2032, sujam 21,4 milhões de novos casos de câncer (BBCBRASIL, 2016). Diante disso, faz-se necessário questionar o porquê deste quadro continuar assim. Há tanta informação, tantos meios de comunicação, tantos tratamentos, mas as estimativas indicam crescimento da doença. Isto revela que as políticas públicas dos países tem que mudar, a educação das pessoas tem que mudar, os hábitos alimentares precisam mudar, o modo de produção de alimentos e produtos precisa mudar.

Dados de 2012, apontavam, em geral, que os tipos de câncer mais comuns no mundo eram de pulmão, com 1,8 milhão; de mama, com 1,7 milhão; de intestino, com 1,4 milhão; e de próstata, com 1,1 milhão. A pesquisa ainda revelou que os tipos de câncer mais comuns nos homens eram de pulmão, com (16,7%); de próstata, com 15,0%; de intestino, com 10,0%; de estômago, com 8,5% e de fígado, com 7,5%. Entre as mulheres, os tipos de câncer mais comuns eram de mama, com 25,2%; de intestino, com 9,2%; de pulmão, com 8,7%; de colo do útero, com 7,9% e de estômago, com 4,8% (INCA, 2016). Geralmente as pessoas não se sensibilizam muito diante de dados, mas é preciso olhar para eles de modo crítico. Não é possível que naturalize uma doença dessa natureza, uma vez que um organismo saudável e em boas condições tem menores chances de desenvolver câncer! Alguém está lucrando muito para manter a situação como estar. As pessoas devem se informar melhor sobre questões de saúde, devem ter melhores condições de vida, devem reavaliar os seus hábitos alimentares e devem escolher melhor seus representantes políticos, para que eles legislem de acordo com os anseios e em benefício do povo.

Com respeito ao Brasil, a estimativa para 2016-2017 é que surjam cerca de 600 mil novos casos de câncer. O aumento do número de novos casos está relacionado ao aumento da expectativa de vida população, assim como da urbanização e da globalização. Entre os homens, a expectativa é surjam 295.200 novos casos. Entre as mulheres, a expectativa de novos casos é um pouco maior, cerca de 300.870. Estima-se também que até o ano de 2020 a ocorrência de câncer no Brasil tenha um aumento de 14% (INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER, 2016). Percebe-se que o Brasil segue a tendência mundial, no que diz respeito ao aumento de novos casos de câncer. A pergunta novamente é: Por que? É bem provável que estas pesquisas não revelem outras facetas do câncer, isto é, aspectos que não são considerados quando se avalia a doença, tais quais: educação, habitação, saneamento, acesso a informação, trabalho e suas condições, alimentação, agricultura, vícios, etc.

De acordo com a mesma fonte, o tipo de câncer mais comum em ambos os sexos será o câncer de pele não melanoma, com aproximadamente 175.760 novos casos por ano, total este que corresponderá a 29% dos número de novos casos. Entre os homens, os tipos de novos casos de câncer mais comuns, por ano, serão os de próstata, com cerca de 61.200; de pulmão, com cerca de 17.330; de cólon e reto, com cerca de 16.660; de estômago, com cerca de 12.920; de cavidade oral, com cerca de 11.140; de esôfago, com cerca de 7.950; de bexiga, com cerca de 7.200; de laringe, com cerca de 6.360 e de leucemias, com cerca de 5.540. Com respeito as mulheres, a maioria dos novos casos serão de câncer de mama, com cerca de

57.960; de cólon e reto, com cerca de 17.620); de colo do útero, com cerca de 16.340; de pulmão, com cerca de 10.860; de estômago, com cerca de 7.600; de ovário, com cerca de 6.150; de glândula tireoide, com cerca de 5.870 e de linfoma não-Hodgkin, com cerca de 5.030.

Ainda de acordo com a referida pesquisa, o câncer é a segunda causa de morte entre brasileiros, totalizando cerca de 190 mil óbitos por ano. Além disso, o envelhecimento, bem como o tabagismo, a obesidade, o sedentarismo, o consumo de carnes processadas e o consumo de álcool são os principais fatores de risco para o desenvolvimento do câncer. Neste sentido, o Estado brasileiro deveria promover mais campanhas educativas quanto ao câncer. Apesar da quantidade de informações, pouco se escuta falar da doença pelos meios de comunicações.

Na Paraíba, em 2014, de acordo com a Secretaria de Saúde do Estado da Paraíba, foram registrados 3.503 óbitos por câncer. Em 2015 o número de óbitos aumentou para 3.552. Os tipos de câncer que tiveram mais vítimas foram: em primeiro lugar, câncer dos brônquios ou pulmões; em segundo lugar, câncer de próstata; em terceiro lugar, câncer de estômago; em quarto lugar, câncer de mama; e em quinto lugar, câncer do fígado (ARAÚJO, 2016). De acordo com os números, parecem pouco, mas eles poderiam ser menores, uma vez que o estado conta apenas com três unidades de tratamento do câncer, que são: Hospital Napoleão Laureano, localizado em João Pessoa; Hospital Universitário Alcides Carneiro, localizado em Campina Grande; e o Centro de Cancerologia Ulisses Pinto, também localizado em Campina Grande. Isto significa que apenas as grandes cidades estão preparadas para atender aos pacientes com câncer. E quanto aos pacientes que moram nos interiores? Estes geralmente estão desprovidos de informações, de atendimento médico, de medicamentos, de condições financeiras para pagar os gastos decorrentes do tratamento, etc. O estado precisa pensar numa política de saúde pública que leve em consideração múltiplos fatores. Além disso, deve dar condições, quer financeiras ou estruturais, para que os cidadãos possam tratar de suas doenças de modo digno, uma vez que a própria doença já é um fato que mexe com seus sentimentos, emoções, sonhos.

2.4. CÂNCER DE PRÓSTATA

Após apresentar o câncer de modo geral, neste instante optou-se por dar um destaque especial para o câncer de próstata. No próximo capítulo o leitor entenderá o porquê desse destaque. Por enquanto, faz-se necessário uma melhor compreensão do câncer de próstata.

No mundo inteiro, em 2012, foram registrados 1,1 milhão de novos casos de câncer de próstata e mais de 300 mil mortes. No Brasil, quatro anos depois, segundo dados do Instituto Nacional de Câncer (2016), estimava-se que surgiriam 61.200 mil novos casos de câncer de próstata diagnosticados e que 13 mil mortes ocorreriam em decorrência desta doença. Apesar do número ser assustador, revela uma queda no percentual de 10% em relação ao ano anterior. A mesma pesquisa indicava que na Paraíba, a doença atingiria 1.040 homens. Estes números revelam a cultura machista que impera no mundo, bem como a necessidade de políticas mais eficazes para a saúde dos homens.

A próstata é uma pequena glândula que se localiza na pelve masculina. Seu peso normal é aproximadamente 20 gramas, mas a medida que o homem envelhece, a próstata vai aumentando de tamanho. Ela é responsável pela produção de 40% a 50% dos fluidos constituintes do esperma. Por isso, ela tem uma função biológica extremamente importante na fase reprodutora, protegendo e fornecendo os nutrientes fundamentais à vitalidade dos espermatozóides (SCHOFFEN, TONON, 2009).

A próstata, como todos os demais órgãos, é composta por células que naturalmente se dividem e se multiplicam de forma ordenada e controlada. Porém, se ocorre a alteração deste processo por qualquer disfunção celular, surge um tumor, que pode ser classificado como benigno ou maligno. É exatamente este último tipo de tumor que origina o câncer (SCHOFFEN, TONON, 2009).

A causa ou origem do câncer de próstata é indeterminada. Entretanto, acredita-se que vários são os fatores que provocam a doença. Dentre estes se encontram: o envelhecimento, o metabolismo hormonal, o estilo de vida, a história sexual, a exposição a patógenos, as substâncias químicas industriais, a urbanização, os hábitos alimentares e a hereditariedade (SCHOFFEN, TONON, 2009). Em outras palavras, os fatores são múltiplos. O que leva a considerar que no momento de se elaborar uma política pública de combate ao câncer de próstata deve ser levado em consideração estes múltiplos fatores.

A dificuldade de identificar o câncer de próstata nos estágios iniciais dá-se ao fato de que ele completamente assintomático. Porém, a medida que o tamanho do tumor aumenta, os indícios vai aparecendo. Cabe destacar que cada homem apresenta um tempo variável para o aparecimento dos sintomas. Entretanto, nos casos sintomáticos, os sintomas são: dificuldades urinárias; perda de peso; verrugas no pênis, dor em região lombar; dor supra pélvica; dor nas pernas; dor no ventre; dor na região cervical; crescimento lento e progressivo do testículo; diminuição do tempo de ereção; intestino preso; evacuação com sangue; sensação de

esvaziamento vesical (SCHOFFEN, TONON, 2009). Na realidade, a maior dificuldade para identificar o câncer de próstata esbarra no preconceito e na cultura machista que impera ao longo dos tempo, uma vez que há quem pense que um exame de toque diminua ou atinja a masculinidade de um homem.

Para que ocorra o diagnóstico desta doença, faz-se necessário que, além da confirmação dos sintomas, o paciente realize exames que possam identificar a presença do câncer. Um dos exames mais eficientes e confiáveis na detecção do câncer de próstata é o toque retal. Porém há vários tipos de exames ou testes. Dentre estes, estão: os testes laboratoriais, a ultrassonografia transretal, a ressonância magnética, a tomografia computadorizada, a ecografia, a urografia, a endoscopia urinária, a biópsia, etc. (SCHOFFEN, TONON, 2009). No caso do câncer de próstata, é aconselhável que o homem faça um exame laboratorial e o exame do toque, pois assim, a garantia de um diagnóstico mais preciso é maior. Além disso, é necessário que se trabalhe com os aspectos subjetivos da doença, a exemplo dos mitos, preconceitos, estigma, masculinidade, etc.

O exame do toque, como é conhecido, é considerado um exame preventivo, posto que permite a avaliação da próstata em diferentes aspectos: tamanho, forma, consistência, sensibilidade. Neste exame um médico introduz seu dedo, com luva lubrificada no reto do paciente para sentir a superfície da próstata para identificar possíveis alterações, que indicam a presença de câncer. Este exame não é doloroso (SCHOFFEN, TONON, 2009). Porém, é o exame que gera mais preconceito entre os homens. Isto tem que acabar! Os homens precisam ser educados desde cedo que eles devem se preocupar com seu corpo, seus sentimentos, suas emoções e sua saúde.

De acordo com a revisão de literatura feita pelos autores citados anteriormente, é aconselhável que o homem, a partir dos quarenta e cinco anos de idade comece a realizar exames para detectar o câncer de próstata, especialmente, o exame do toque retal. Entretanto, se há histórico de câncer de próstata na família, o exame deverá ser feito a partir dos quarenta anos.

3. CÂNCER E SEUS DIREITOS

Neste capítulo a proposta é fazer uma apresentação dos principais direitos dos tipos de câncer mais comum no cenário brasileiro, dando destaque para os direitos dos pacientes com câncer de próstata. Além disso, será apresentada a forma como este direito é tutelado pelo Estado brasileiro, relacionando o direito à saúde com o princípio da reserva do possível e a forma como o Poder Judiciário tem enfrentado esta questão.

3.1. OS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER

Como visto anteriormente, um dos princípios basilares da Constituição Federal brasileira é o princípio da dignidade da pessoa humana, o qual possui íntima relação com o direito à vida e à saúde. Assim sendo, o Estado assegura algumas vantagens que facilitam as vidas dos pacientes com doenças crônicas.

Doenças crônicas são aquelas doenças que estão relacionadas a causas múltiplas, tem um início gradual, tem um prognóstico incerto, a duração é longa ou indefinida, apresenta um quadro clínico mutável, com melhoras e pioras, ao longo do tempo e pode gerar incapacidades. Geralmente, estas doenças são tratadas com o uso ou intervenções de medicamentos fortes, tecnologias avançadas e mudança no estilo de vida dos pacientes. Estas doenças são encaradas como problema de saúde de ampla magnitude, uma vez que tem a potencialidade de atingir um grande quantitativo populacional. Além disso, elas requerem altos investimentos para o tratamento, gerando muitas internações hospitalares, bem como muitas mortes.

De modo geral são apontados como fatores determinantes para estes tipos de doenças as desigualdades sociais, o acesso restrito aos bens e aos serviços, o baixo índice de escolaridade e a falta de acesso à informação determinam (BRASIL, 2013). Além disso, estas doenças produzem impactos econômicos nas finanças do país, uma vez que elas geram despesas via SUS, em função do absenteísmo, das aposentadorias e da morte de pessoas que são considerados economicamente ativas.

Dentre os direitos das várias doenças crônicas existentes, o presente trabalho pretende analisar os direitos dos pacientes com câncer. No capítulo anterior houve uma caracterização do câncer, apontando, através de dados, seus diferentes tipos, formas de tratamentos e

políticas públicas. A partir de agora serão apresentados os principais direitos dos pacientes com câncer, a tutela estatal diante desta doença, a judicialização destes direitos e o acesso à justiça diante das necessidades dos pacientes.

Como dito anteriormente, o câncer é uma doença crônica. Ela se no artigo 151 da Lei nº 8.213/91, que alista as doenças consideradas crônicas ou graves. Esta Lei foi alternada pela Lei nº 13.135, de 17 de junho de 2015. Eis o teor do referido artigo:

Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionada no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental, esclerose múltipla, hepatopatia grave, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante), síndrome da deficiência imunológica adquirida (aids) ou contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada (NR) (BRASIL, 2015).

O artigo supracitado menciona um rol taxativo das doenças crônicas. Entre elas se encontra a neoplasia maligna, que é popularmente conhecida como câncer. Isto significa que os pacientes acometidos por estes tipos de doença merecem uma tutela diferenciada pelo Estado, o qual concede de direitos específicos aos pacientes de câncer, em decorrência da gravidade da doença, dos seus efeitos nos pacientes e da situação diferenciada em que eles se encontram.

Todavia, vale destacar, de acordo com Barbosa (2014, p. 29), para que tais direitos sejam assegurados satisfatoriamente pelo ordenamento jurídico pátrio, é imprescindível a apresentação de alguns documentos relacionados à doença para a efetivação dos benefícios. Os principais documentos exigidos, de modo geral, são: exames laboratoriais e de imagem, laudos e relatórios médicos, receitas médicas, notas de compra de medicamentos, certidão de nascimento/casamento/divórcio, carteira de identidade, carteira de Trabalho e Previdência Social, cartão do PIS/PASEP, cartão do SUS, número de Cadastro de Pessoa Física, extrato do FGTS, declaração de Imposto de Renda, comprovantes de contribuição previdenciária, contracheques, documento de concessão de aposentadoria ou auxílio doença, etc.

Depois dos esclarecimentos quanto à necessidade de apresentação dos documentos para acessar tais direitos e levando em consideração as disposições constitucionais dedicadas ao direito à saúde, passar-se-á a partir de agora a identificar os principais direitos concedidos aos pacientes com câncer.

O Imposto de Renda - IR é um tributo que incide sobre determinados rendimentos e ganhos auferidos por pessoa física ou jurídica em decorrência do capital, do trabalho ou da combinação destes, e é de competência da União. De acordo com a Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, e da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, estão isentas do pagamento de Imposto de Renda relativo aos rendimentos de aposentadorias, reforma e pensão, incluindo as complementações. Também não deve sofrer tributação os rendimentos de aposentadorias ou pensões recebidos cumulativamente (BARBOSA, 2014, p. 91). Para ter a isenção, deve-se procurar o INSS ou órgão competente, com formulário preenchido e comprovar a existência da doença através de laudos médico pericial. Os pacientes com câncer que já são aposentados devem procurar o Poder Judiciário para ter tal isenção. Os pacientes não aposentados devem procurar o Poder Judiciário conseguir isenção.

O Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI é um tributo federal que incide sobre produtos industrializados, nacionais e importados. Tendo a União percebido que muitos pacientes com câncer tem os seus membros atingidos, decidiu isentar deste imposto estas pessoas, sejam condutoras ou não. A Lei 10.754/2003, restaurou a vigência da Lei 8.989/1995, que versava sobre a isenção do referido imposto, quando da aquisição de automóvel para utilização como transporte autônomo de pacientes com câncer (PASQUAL, 2011, p. 8). Porém, dentre os documentos que devem ser obrigatoriamente apresentados, o paciente deverá apresentar cópia dos exames e do laudo anatomopatológico que comprovem que a doença comprometeu sua mobilidade. O Pedido de isenção deverá ser requerido em três vias originais, as quais deverão ser entregues uma na unidade da Secretaria da Receita Federal, direcionadas ao Delegado da Delegacia da Receita Federal ou ao Delegado da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária da jurisdição na qual o paciente é contribuinte.

O Imposto sobre Circulação de Mercadorias - ICMS é um imposto estadual. Mas, o artigo 9º do Decreto no 37.699/97, declara sua isenção para pacientes com câncer. A isenção ocorre para automóveis adaptados por causa da doença. Além disso, o valor do automóvel não deve ultrapassar o valor de setenta mil reais (PASQUAL, 2011, p. 10). No momento da compra o paciente deve comprovar que a doença compromete parcial ou completamente as funções físicas do interessado na isenção.

Imposto sobre Operações Financeiras - IOF é um tributo federal que incide sobre as operações de crédito, câmbio e seguro, como também sobre operações relativas a títulos e

valores mobiliários. O embasamento legal para isenção deste imposto para os pacientes com câncer encontra-se no artigo 72, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991 (BARBOSA, 2014, p. 120). A isenção deste imposto geralmente é solicitada quando o paciente quer financiar um automóvel novo. Como nos outros casos, é necessário que o paciente ateste a sua condição através de laudo pericial do Departamento de Trânsito. Deve ser ressaltado ainda que a isenção é somente concedida caso seja comprovado que algum membro do corpo do paciente ficou comprometido em decorrência da doença.

O Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA é o imposto cobrado anualmente aos proprietários de veículos. Sua competência é estadual, ou seja, cada estado legisla sobre este imposto. De acordo com o artigo 1º da Lei nº 9.928/12, do estado da Paraíba, os pacientes com câncer terão isenção do referido imposto, desde que a doença comprometa a condição física do paciente. O paciente interessado na isenção deste imposto deve apresentar um requerimento no Posto Fiscal da Secretaria da Fazenda de sua cidade, com outros documentos solicitados pelo órgão.

O Benefício Previdenciário é um benefício que o INSS tem a obrigação de conceder ao trabalhador que fica temporariamente incapacitado para o trabalho em virtude da sua doença. Para que o benefício seja concedido o paciente deve ser segurado pelo INSS e deve passar por uma perícia, apresentando também os documentos solicitados pelo órgão. A perícia determina a duração do benefício.

A Aposentadoria por Invalidez é um benefício mensal que o INSS concede ao segurado que, em virtude de uma doença, no caso o câncer, fica impossibilitado de trabalhar permanentemente. O paciente com câncer tem este direito garantido a partir do momento que a sua invalidez é constatada, através de uma perícia médica, realizada pelo órgão competente. É necessário que o paciente seja segurado do INSS, bem como devem ser apresentados os documentos exigidos pelo referido órgão. De acordo com o artigo 151 da Lei nº 8.213/91, o prazo de carência é dispensado (PASQUAL, 2011, p. 22). Entretanto, deve ser ressaltado que este benefício, de modo geral, não leva em conta apenas a incapacidade física laboral do paciente, mas suas condições intelectuais, socioeconômicas e de readaptação ao mercado de trabalho.

O Benefício de Prestação Continuada da Assistência Social - BPC-LOAS é um benefício, da assistência social, que integra o Sistema Único da Assistência Social - SUAS - o qual é pago pelo Governo Federal para pessoas que se encontram incapacitadas de trabalhar. Tal direito está fundamentado no artigo 203 da CF/1988, em conjunto com as Leis 8.742/1993

e 6.214/2007. O valor do benefício é de um salário mínimo. O paciente com câncer, que não precisa ser contribuinte da previdência social, precisa comprovar o comprometimento da sua capacidade laboral. Além disso, a renda familiar do interessado no benefício, que deverá ser comprovada como insuficiente para sua própria manutenção, não pode ultrapassar a um quarto do salário mínimo. Porém, o Supremo Tribunal Federal, através dos julgamentos dos recursos extraordinários 567.985 e 580.963, declarou que o critério da miserabilidade é inconstitucional quando se trata da questão em foco. Apesar deste fato, o INSS ainda continua fazendo tal solicitação (AMADO, 2014).

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS é um direito concedido a todos os trabalhadores brasileiros, o qual é composto pelos saldos das contas vinculadas e outros recursos a ele incorporados, depositados mensalmente pelo empregador. A Lei 8.922/1990, autorizou a movimentação da conta do trabalhador vinculada ao FGTS na hipótese deste ou qualquer um dos seus dependentes serem acometidos de câncer (BARBOSA, 2014, p. 70). Para que o direito seja concedido, o paciente deverá requerer na Caixa Econômica Federal o levantamento dos seus valores vinculados e apresentar os documentos solicitados pelo órgão competente, dentre os quais estão a carteira de trabalho, carteira de identidade, comprovante de inscrição do PIS/PASEP, laudo que comprove doença. Deve-se ressaltar que a Caixa Econômica Federal não pode criar ou impor condições não previstos em lei para a realização do saque dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS, especialmente se essas exigências servem para impedir ou dificultar o levantamento dos valores.

O PIS/PASEP - PIS é o Programa de Integração Social, cujo objetivo principal é a integração dos empregados no desenvolvimento das empresa nas quais trabalham, mediante depósitos que estas fazem na Caixa Econômica, seguindo critérios estabelecidos pela Lei Complementar nº 7, de 7/9/1970. Porém, estes depósitos suspensos em 04/10/1988. Hoje os trabalhadores recebem apenas os rendimentos. Por outro lado, o PASEP é o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, o qual é composto por contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, das empresas públicas, das sociedades de economia mista e das fundações, através de depósitos em conta no Banco do Brasil (BARBOSA, 2014, p. 77). Estes programas foram unificados em 1976, passando a ter regras comuns. Em 1996, o Conselho Diretor do Fundo de Participação PIS/PASEP autorizou, por meio da Resolução nº 01, a liberação dos saldos das contas quando seu titular ou qualquer de seus dependentes fosse acometido de câncer. Para sacar os valores, o titular ou seu

representante legal, deverá fazer uma solicitação na Caixa Econômica Federal ou do Banco do Brasil, apresentando toda a documentação necessária.

A quitação da casa própria - Quando a casa própria do paciente é financiada através de instituições financeiras e a renda deste esteja vinculada ao financiamento é possível obter sua quitação. Porém, se o comprometimento for parcial, a quitação será proporcional. Para que o direito seja concedido é necessário que a doença seja comprovada através de laudos, exames, perícias, e toda a documentação exigida, bem como a apresentação do contrato de financiamento assinado antes de ocorrida a doença. Ressaltando que a quitação só é possível desde que haja a comprovação de invalidez total e permanente.

O Transporte municipal e interestadual - A Lei nº 8.899/94 determinou que fosse concedido passe livre no sistema de transporte coletivo municipal e interestadual aos pacientes com câncer. Posteriormente, a Portaria Interministerial nº 003, de 10 de abril de 2001, determinou que dois assentos dos transportes coletivos rodoviários, aquaviários e ferroviários fossem reservados para atender a estas demandas. Na Paraíba, a Lei nº 9.115/2010, que regulamentou tal benefício, estabeleceu que o paciente deverá apresentar declaração de que a sua renda familiar não é superior a quatro salários mínimos. No âmbito municipal, em João Pessoa, este benefício é assegurado pela Lei nº 12.069/2011.

A Aquisição de Medicamentos está prevista na Constituição brasileira declarando ser dever do Estado, via Sistema Único de Saúde, garantir a todas as pessoas o direito à saúde de forma integral e igualitária, o que inclui o fornecimento de medicamentos. A Portaria nº 3.916/98 ofereceu orientações para o planejamento da política de medicamentos, a Portaria nº 956/2000, estabeleceu critérios para o incentivo à assistência farmacêutica básica nos Estados e Municípios e a Portaria nº 432/2001 estabeleceu a obrigatoriedade no fornecimento de medicamentos para os tratamentos de câncer. Além disso, o Ministério da Saúde publica no seu Portal virtual uma lista com todos os medicamentos ofertados pelo SUS. No sítio virtual também são encontradas informações pela padronização, aquisição e distribuição destes medicamentos. Deve-se ressaltar que os medicamentos para o tratamento do câncer geralmente são bem caros. Então, nada mais justo do que o cidadão receber estes benefícios do Estado. Até mesmo porque quando se trata de doenças surgem muitos outros gastos que vão além do medicamento em si. Quando o não pode ofertar gratuitamente tais medicamentos, ele deve providenciar meios que facilitem ou diminuam os preços destes medicamentos, uma vez que eles são imprescindíveis para melhora, alívio ou manutenção da qualidade de vida dos pacientes.

A Celeridade nos processos e procedimentos judiciais e administrativos - de acordo com a Lei nº 12.008/2009, os pacientes com câncer tem prioridade na tramitação de processos judiciais e administrativos, quando estes figurarem como partes ou interessados. Este direito deve ser requerido por meio de petição, apresentando-se laudos médicos que comprovem as condições de saúde do interessado. Faz-se necessário esclarecer que uma vez concedido este benefício, ele não cessa mesmo em caso de morte do beneficiado, estendendo-se ao seu herdeiro. De acordo com a Lei nº 12.008/09, a preferência e prioridade também se referem aos processos administrativos (BARBOSA, 2014, p. 146). A Emenda Constitucional nº 62/2009, também reconhece a preferencia processual no caso de precatórios. O artigo 1.048, do Novo Código de Processo Civil manter a prioridade processual do pacientes com câncer em qualquer órgão ou instância. Outra lei que estabelece a mesma prioridade é o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003, artigo 71 (BARBOSA, 2014, p. 147). Vale salientar que o paciente interessado em acessar este benefício tem que comprovar todas as suas alegações através de laudos e exames médicos. Este tratamento diferenciado ao pacientes com câncer é resultado do princípio da isonomia, que determina um tratamento igualitário aos iguais e um tratamento desigual na medida da sua desigualdade. Além disso, tais pessoas se encontram em situação de vida desfavorável, no que se refere à expectativa de vida. Ao garantir este direito o legislador quis beneficiar o interessado, para que este possa usufruir do resultado dos seus pedidos.

Diante de tantos direitos, tem-se a impressão de que a vida de um paciente com câncer no estado brasileiro é um mar de rosas. Os diversos métodos de tratamento do câncer gera inúmeras demandas sociais, físicas e financeiras que, na maioria das vezes, pacientes e familiares não estão preparados para suportar.

Um aspecto que chama atenção ao estudar os direitos dos pacientes com câncer é o financeiro. Mesmo aqueles que tem um boa condição financeira, enfrentam dificuldades na hora de encarar o tratamento do câncer. A doença gera diversos gastos, como por exemplo: medicamentos, consultas, exames, traslado, internação, etc. Tudo isso gera despesas. Sem contar que durante este período, muitas vezes, os proventos dos pacientes e de seus familiares são reduzidos, porque ou o paciente tem algum comprometimento das suas condições de laborar, ou os familiares tem que deixar de trabalhar para cuidar a pessoa acometida pela doença. Neste sentido, é justo que o Estado ofereça opções de tratamentos que minimize os gastos dos pacientes e de seus familiares.

Outro aspecto muito evidente, tanto dos pacientes quanto dos seus familiares, é o emocional. A doença atrai consigo uma carga negativa de emoções. Então, o Estado tem a obrigação de minimizar os inconvenientes ou desgastes emocionais resultante da judicialização destas questões. Assim, os critérios utilizados para a concessão destes direitos devem ser claros, objetivos e simples. Os pacientes com câncer não podem ficar a mercê da boa vontade de um ou outro. Além disso, deve haver uniformização quanto ao entendimento destes direitos. Não faz sentido decisões dissonantes quando os casos e os direitos são idênticos. Situações como estas só pioram as condições psicológicas e emocionais dos pacientes. Neste hora isto é o que eles menos precisam.

Um terceiro aspecto que também chama atenção é que todas precisam acessar estes direitos de forma igualitária. Na prática se percebe que os pacientes que moram em grandes centros urbanos tem mais chances de terem os seus direitos atendidos. Já aqueles que moram no interiores, em pequenas cidades, povoados ou sítios enfrentam muitas dificuldades para acessar os direitos aos pacientes com câncer. A dificuldade pode ser resultado da falta de acesso a informação, ignorância, uma vez que as pessoas que moram nestes polos geralmente são analfabetas ou tem um baixo nível de escolaridade, e pode ser uma forma planejada de manter estas pessoas presas ou dependente de esquemas políticos. Às vezes, a doença alheira é uma moeda de troca entre políticos, pacientes e familiares.

3.2. A TUTELA ESTATAL DOS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER

Receber o duro diagnóstico de câncer é assustador. Mas este não é o único inconveniente com o qual o paciente precisa aprender a conviver. Além de muita força e esperança para enfrentar a doença, o paciente vai precisar de muita coragem e determinação para acessar os direitos que lhe são garantidos.

O câncer, como tantas outras doenças, está elencado pela Portaria Interministerial MPAS/MS nº 2.998/2001, como uma doença crônica ou grave. Isto significa que merece uma tutela diferenciada por parte do Estado. Assim sendo, o Estado não apenas decidiu conceder alguns direitos aos pacientes com câncer, mas também fornece um tratamento diferenciado no sistema jurídico brasileiro. Estas garantias, que são chamadas de direitos fundamentais, são disposições aplicáveis nas mais variadas relações jurídicas, profissionais, sociais e humanitárias. Elas englobam questões fiscais, trabalhistas, contratuais, familiares e, principalmente, a vida e dignidade da pessoa humana.

Os direitos fundamentais são chamados assim porque indicam que eles são de titularidade de todo e qualquer cidadão brasileiro, independentemente da sua cor, sexo, ideologia, condição econômica ou social, nível de escolaridade e crença. Assim declara a Constituição Federal:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes...

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução dos riscos de doença e de outros agravos e o acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (BRASIL, 1988).

Como é claro nos artigos acima, saúde é um direito de todos e dever do Estado, que tem o dever de garanti-lo através de políticas públicas sociais e econômicas. O Estado brasileiro, através dos seus entes federativos tem a responsabilidade de reduzir o risco de doenças e assegurar o direito universal e igualitário à saúde, através da prestação de serviços e ações que promovam, protejam e recupere a dignidade das pessoas.

A universalidade do acesso deve ser compreendida no sentido de que este direito esteja disponível e acessível a todas as pessoas e em todos os lugares, viabilizando-se a oportunidade de acesso aos tratamentos de saúde, dentro de um contexto da equidade e igualdade de oportunidades.

No que diz respeito ao acesso igualitário ao direito à saúde, o legislador teve a intenção de mostrar as ações do Estado não devem se destinar apenas aos pobres. Saúde é um direito de todos, independentemente das suas condições econômicas e financeiras. Por isso, a previsão é de que o atendimento seja integral e gratuito para todos, beneficiando ricos ou pobres. Entretanto, sabe-se por experiência, que na maioria das vezes, o sistema privado tem oferecido uma melhor qualidade nos serviços de saúde, o que faz com que tanto ricos quanto pobres paguem por estes serviços.

Assim, é inegável o valor da vida das pessoas para o Estado brasileiro. Então, se há esta preocupação com as pessoas, quer sejam ricos ou pobres, em sua condição comum ou natural, não seria diferente quando estas mesmas pessoas necessitassem de uma atenção diferenciada do Estado, quando enfrentassem situações que comprometessem a manutenção e qualidade de vida destas pessoas.

Foi pensando nisto que o poder constituinte originário inseriu na lei máxima do país os direitos sociais, dentre os quais estão: a educação, a saúde, a alimentação, ao trabalho, a moradia, ao lazer, a segurança, etc.

Sendo a saúde tipificada como um bem jurídico intrínseco ao direito à vida, é natural que o Estado tenha a incumbência de tutelá-la. Ordacgy destaca esta compreensão:

A Saúde encontra-se entre os bens intangíveis mais preciosos do ser humano, digna de receber a tutela protetiva estatal, porque se consubstancia em característica indissociável do direito à vida. Dessa forma, a atenção à Saúde constitui um direito de todo cidadão e um dever do Estado, devendo estar plenamente integrada às políticas públicas governamentais. (ORDACGY, 2007, p. 1).

Como se percebe, o direito à saúde é um bem tutelado pela Constituição Federal, a qual orienta e estabelece que o direito à saúde será organizado de forma descentralizada e prestado através dos serviços públicos, numa rede regionalizada e hierarquizada, com o objetivo de atender a todos de forma igualitária e universal. Neste sentido, pode-se dizer que as normas contidas no texto constitucional não são apenas programáticas. Elas também impõem urgência e eficácia imediata, uma vez que quem está doente precisa de cuidados imediatos.

O Estado brasileiro assume a responsabilidade de programar e organizar os serviços de saúde, mas também transfere para os Estados, Municípios e Distrito Federal a incumbência de viabilizar este direito, cooperando técnica e financeiramente. É obrigação dos entes públicos movimentar-se, dentro de um tempo razoável, para cumprir seus deveres diante das necessidades dos cidadãos. Porém, para os cidadãos é insignificante a forma como o Estado brasileiro se organiza para promover o direito à saúde. O que importa mesmo é que este direito seja efetivado no momento em que o cidadão precise acessá-lo. Não se trata de aplicabilidade programática, plena ou eduzida das normas; trata-se da dignidade das pessoas.

Por isso, é constante a luta, a preocupação e o embate entre sociedade e Estado, no sentido de manter os direitos já consagrados e ampliar os direitos sociais, uma vez que há uma tentativa contínua de minimizar as responsabilidades estatais e os efeitos das normas jurídicas, o que significaria um colapso social e uma desumanização.

O Estado tem a obrigação de usar sua força máxima para promover a saúde das pessoas. Entretanto, por vezes, ele tenta se eximir de suas responsabilidade. Por quê? Por que o Estado não tem condições financeiras e econômicas? Por que não tem pessoal qualificado?

Por que não há condições tecnológicas apropriadas? Por que não o país tem dimensões continentais e é difícil atingir todos os lugares? Certamente que não!

O Brasil é um país rico, com um enorme potencial, com um grande exército de mão de obra qualificada, com um arsenal tecnológico moderno e com um vasto conhecimento na área de saúde. Um dos maiores problemas que precisa ser combatido é a corrupção. Este mal assola a nação com um todo, pois aquelas pessoas que foram eleitas para lutar e defender os anseios e direitos da população, são os que desviam dinheiro, defraudam, cometem ilicitudes, burlam as leis, manipulam pessoas, tratam os bens públicos como se privados fossem e depenam o patrimônio público. E o que acontece com estas pessoas? Nada, na maioria das vezes.

Isto aponta para outra dificuldade em relação a tutela estatal do direito à saúde, que é a impunidade. Quando um cidadão descumpre as normas jurídicas é mais fácil de aplicar as punições. Mas e quando é o próprio Estado o violador das garantias asseguradas por eles? A quem recorrer? Ao próprio Estado? Fato é que, no que diz respeito aos direitos à saúde constantemente correm violações desses direitos garantidos. Neste sentido, faz-se necessário a criação de normas mais claras e objetivas, no sentido de punir o Estado, nas pessoas dos seus representantes, pelas violações ou omissões. Para tanto, é preciso que a população não se sinta intimidado e denuncie os abusos que indiquem que os titulares destes direitos estão sendo desrespeitados nos momentos que eles mais precisam da tutela estatal.

Aqui entra o papel do Poder Público, no sentido de fiscalizar o cumprimento das normas, aplicar a lei e proteger a inviolabilidade e a inalienabilidade do direito à saúde assegurado pelo ordenamento jurídico pátrio. Além disso, a tutela do direito à saúde também é resguardada pelo Poder público quando este interpreta as normas jurídicas que viabilizam o reconhecimento da dignidade dos doentes como pessoas de direitos.

3.3. O DIREITO À SAÚDE E A RESERVA DO POSSÍVEL

Outra questão que chama atenção quando se trata do direito à saúde, é sua relação com a reserva do possível. Como exposto acima, é amplamente aceito e reconhecido entre juristas e doutrinadores que quando se trata de saúde, está se falando de um direito fundamental. Neste sentido, saúde é um direito de todos e dever do Estado, o qual, através de políticas públicas sociais, se compromete em promover, proteger e recuperar a dignidade das pessoas,

proporcionando acesso universal e igualitário deste e de outros direitos, com a finalidade melhorar a qualidade de vida das pessoas.

O direito à saúde encontra-se esculpido na Constituição brasileira. Os artigos 6º e 196, especificamente, revelam que este é um direito social, que confunde-se com o direito à vida, direito fundamental para a existência da pessoa.

A despeito da clareza do texto constitucional, vez por outra, o direito à saúde é objeto de questionamento no que tange à sua compatibilidade com o Princípio da Reserva do Possível.

O Princípio da Reserva do Possível surgiu na Alemanha. Alguns alunos alemães não foram aprovados para a escola de medicina de Hamburgo e Munique, devido ao reduzido número de vagas garantidas pela política do governo. Diante desta situação, os estudantes insatisfeitos pleitearam o direito de fazer o curso superior público, uma vez que havia uma lei que assegurava aos alemães o direito de escolher livremente qualquer profissão. Em sua decisão, O Tribunal Constitucional Alemão declarou que o direito dos estudantes estava sujeito à reserva do possível, dentro daquilo que se pode esperar racionalmente da sociedade. É possível que alguém seja levado a pensar que a decisão da Corte mostra o Estado apenas é obrigado a efetivar os direitos fundamentais quando este tiver recursos públicos suficientes para tal. Mas não é exatamente isso. A decisão revela que “A teoria da reserva do possível, portanto, tal qual sua origem, não se refere direta e unicamente à existência de recursos materiais suficientes para a concretização do direito social, mas à razoabilidade da pretensão deduzida com vistas à sua efetivação” (MÂNICA, 2011, p. 2).

O foco central do princípio da reserva do possível é a ideia de que o Estado tem a obrigação de destinar de todo o possível para satisfazer os direitos fundamentais das pessoas, até que se esgotem todas as possibilidades, sem colocar em risco o orçamento e administração pública. Neste sentido, em determinadas circunstâncias será obrigado a limitar a sua atuação para efetivar os direitos assegurados por ele mesmo. Porém, a escassez de recursos não retira do Estado a sua responsabilidade de atender favoravelmente as demandas impostas pelos cidadãos. Principalmente quando o cidadão percebe que a escassez de recursos é fruto de uma má administração dos recursos públicos, corrupção, desvio de erário ou investimentos indevidos.

Nas palavras de Canotilho, um direito social sob ‘reserva dos cofres cheios’ equivale, na prática, a nenhuma vinculação jurídica. Ele ainda tem a compreensão de que os direitos fundamentais sociais consagrados em normas da Constituição dispõem de vinculatividade

normativo-constitucional. Afirma o referido jurista que “as normas garantidoras de direitos sociais devem servir de parâmetro de controle judicial quando esteja em causa a apreciação da constitucionalidade de medidas legais ou regulamentares restritivas destes direitos” e acrescenta ainda que “as tarefas constitucionalmente impostas ao Estado para a concretização desses direitos devem traduzir-se na edição de medidas concretas e determinadas e não em promessas vagas e abstractas” (CANOTILHO, 2001, p. 481-482). Em outras palavras, o Estado não pode ser escusar de sua responsabilidade apenas apresentando desculpas e tratando as pessoas com descaso. Ele deve propor outras soluções que atendam e viabilizem as demandas fundamentais sociais. Como declara Sarlet (2007, p. 255):

Como dá conta a problemática posta pelo ‘custo dos direitos’, por sua vez, indissociável da assim designada ‘reserva do possível’, a crise de efetividade vivenciada com cada vez maior agudeza pelos direitos fundamentais de todas as dimensões está diretamente conectada com a maior ou menor carência de recursos disponíveis para o atendimento das demandas em termos de políticas sociais. Com efeito, quanto mais diminuta a disponibilidade de recursos, mais se impõe uma deliberação responsável a respeito de sua destinação, o que nos remete diretamente à necessidade de buscarmos o aprimoramento dos mecanismos de gestão democrática do orçamento público.

[...] oportuno apontar aqui que os princípios da moralidade e da ciência, que direciona a atuação da administração pública em geral, assumem um papel de destaque nesta discussão, notadamente quando se cuida de administrar a escassez de recursos e otimizar a efetividade dos direitos sociais[...] que também resta abrangida na obrigação de todos os órgãos estatais e agentes políticos a tarefa de maximizar os recursos e minimizar o impacto da reserva do possível [...]Assim, levar a sério a “reserva do possível” significa também, especialmente em face do sentido do disposto no artigo 5º, parágrafo 1º, da CF, que cabe ao poder público o ônus da comprovação efetiva da indisponibilidade total ou parcial de recursos e do não desperdício dos recursos existentes [...].

Quando o Estado não cumpre com a sua obrigação de promover a saúde do cidadão, designado os recursos necessários para o setor da saúde, o cidadão, que ver seu direito violado e sua própria existência ameaçada, às vezes, apela para a judicialização do seu interesse, exigindo que o Poder Judiciário exerça o seu papel de aplicador da lei. Quando o Judiciário age dessa forma não está extrapolando sua competência. Pelo contrário, está exercendo sua competência dentro da administração pública.

Isto significa que diante da ingerência de recursos financeiros estatais, deve-se garantir um mínimo existencial para a satisfação das necessidades mais básicas das pessoas. Daí, surge a questão da ponderação da efetividade e aplicação dos direitos fundamentais, recorrendo-se

ao princípio da proporcionalidade, quando se trata da prestação de um direito fundamental em relação a outro, que procura evitar que apenas um dos direitos seja assegurado. Para que não haja a supervalorização de um direito em detrimento de outro é preciso promover uma harmonização entre tais direitos.

Neste instante, cabe ressaltar que o mínimo existencial está sujeito à apresentação de provas comprobatórias quanto as necessidades do demandante. Um simples atestado médico requerendo o tratamento para determinada doença não é elemento suficiente para obrigar o Estado a atender a tal demanda. Às vezes, é requerido a apresentação de um tratamento alternativo mais barato, mais acessível, mais eficiente ou com melhores resultados. Ou seja, quando se considera a reserva do possível, é impossível avaliar a o caso isoladamente. Há outros fatos ou princípios que precisam ser considerados em junto. Entretanto, toda esta análise está adstrita as normas jurídicas, uma vez que a forma argumentativa com a qual o Estado, por vezes, tenta se esquivar de sua responsabilidade, deixa claro que é falaciosa e maquiada.

É de se considerar que se o direito pleiteado, quer seja medicamento ou tratamento, não constar nas listas oficiais, disponibilizadas pelo Estado, o Poder Judiciário deverá assumir um papel mais ativo na análise desta demanda. Para tanto, o juiz deve requisitar auxílio profissional especializado para extirpar qualquer dúvida, principalmente no que diz respeito à eficiência e segurança do tratamento ou medicamento requisitado pelo interessado. Além disso, a questão precisa levar em consideração os princípios da precaução e prevenção, uma vez que a administração deve primar pela racionalização e otimização dos recursos públicos. Entretanto, apesar de tudo o que já foi exposto, convém ressaltar que o juiz também pode basear suas decisões no princípio do livre convencimento motivado, como reza os artigos 370 e 371, do Novo Código de Processo Civil:

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento de mérito.

Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento (BRASIL, 2015).

Embora esta seja uma questão controvertida, as decisões sempre são fruto da utilização de critérios objetivos, excluindo-se a conveniência e a oportunidade, uma vez que ao tutelar os direitos das pessoas. O Estado deve primar pela satisfação dos seus interesses.

3.4. A JUDICIALIZAÇÃO DOS DIREITOS DOS PACIENTES COM CÂNCER

O direito à saúde é essencial à vida humana. Por isso, ele é garantido pelas normas constitucionais e infraconstitucionais do ordenamento jurídico do Estado brasileiro, o qual também é responsável pela concretização dos direitos e garantias fundamentais que ele próprio se impôs. Como visto em parágrafos anteriores, o Estado chama para si e assume a responsabilidade de tutelar o direito à saúde. Porém, por vezes, os direitos e garantias fundamentais que o Estado se propõe a tutelar não são efetivados de forma plena pelo Poder Público, provocando sérios prejuízos para as pessoas.

Não são raras as vezes que o Poder Público procura se eximir das suas responsabilidades alegando falta de recursos, falta de pessoal técnico qualificado ou falta de condições estruturais. Entretanto, estas desculpas, por si só, são insuficientes para acalmar os ânimos dos corações abatidos pela dor e pela incerteza da vida, pois quando o cidadão precisa acessar tais direitos é coagido a apresentar inúmeros exames e laudos técnicos que comprovem a situação da sua saúde, mas quando se trata do Poder Público, ele apresenta meras alegações, desprovidas de qualquer documentação comprobatória, que são consideradas como suficientes por ele mesmo. Diante de situações semelhantes, o paciente, não vislumbrando outra solução, é impelido a judicializar os seus interesses, via Poder Judiciário.

Considerando este aspecto, é assustador e crescente a qualidade de ações judiciais contra o Estado, com a intuito de obrigar os órgãos repensáveis pela saúde nas esferas federal, estadual e municipal a cumprirem determinações judiciais relacionadas a prevenção ou tratamento de problemas de saúde.

Em 2010, 0,2% do orçamento do Sistema Único de Saúde - SUS - isto é, R\$ 139,6 milhões, foram usados em 2010 para cumprir determinações judiciais. Em 2015, o percentual matou para 1%, o que equivale a 1 bilhão. Para se ter uma ideia, o SUS foi obrigado até maio de 2016, a fornecer 1.434 medicamentos (FABIO, 2016).

Por outro lado, às vezes, a questão que envolve o direito à saúde é tratada de modo confuso pelo Judiciário brasileiro. Veja este exemplo: em 1990, um professor da Universidade de São Paulo, Gilberto Chierice, desenvolveu uma pílula de fosfoetolamina, que ficou conhecida popularmente conhecida como pílula do câncer. A pílula começou a ser distribuída mesmo sem estudos científicos que comprovassem a sua eficácia. Em 2014, após a aposentadoria do referido professor, a universidade expediu portaria proibindo a produção e

distribuição da mencionada pílula. Posteriormente, o Tribunal de Justiça de São Paulo vetou liminares que requisitavam o acesso ao remédio.

Em outubro do mesmo ano, o ministro do Supremo Tribunal Federal, Edson Fachin, autorizou o uso do medicamento por uma paciente com câncer no Rio de Janeiro. Depois dessa decisão, diversas varas de todo o Brasil obrigaram a Universidade de São Paulo a fornecer o medicamento. A referida universidade alegou a impossibilidade de produção da pílula em grande escala, mas se comprometeu a cumprir as determinações judiciais. A 2ª Turma Recursal da Fazenda Pública de Porto Alegre, por exemplo, determinou uma multa diária de R\$ 1,2 mil, caso a medida fosse descumprida. Já em São Paulo, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça suspendeu todas as liminares que obrigavam o fornecimento da pílula.

Em março de 2016, o caso chegou ao Congresso Nacional, que aprovou projeto de lei que permitia o uso e a comercialização do medicamento. Em seguida a lei é sancionada pelo presidente, mas o Supremo Tribunal Federal suspendeu a lei. Em julho de 2016, o governo patrocina um estudo do medicamento, o qual, meses depois é considerado seguro. Porém, em março de 2017, o medicamento é considerado ineficaz e os estudos são suspensos. Atualmente ela é produzida nos Estados Unidos e comercializada como suplemento alimentar (ALVES, 2017).

No caso narrado acima é possível total falta de critérios objetivos e científicos para a tomada da decisão. O que só mostra que o brasileiro ainda trata o direito à saúde de forma muito imatura, quando não, de modo sensacionalista, influenciado pelos meios de comunicação ou opinião pública. O Poder Judiciário, sempre que acionado, tem agido no sentido de responsabilizar civilmente o Estado pela implementação dos direitos relativos à saúde, que seja fornecendo medicamentos ou tratamentos.

É preciso implementar e fiscalizar as políticas econômicas e sociais públicas do país, uma vez que estas políticas públicas estão previstas nas leis orçamentárias e estas não podem ser alteradas facilmente, não restando sendo a alternativa de tratar as questões emergenciais através das rubricas suplementares ou extraordinárias. Se o direito à saúde fosse tratado de forma preventiva, através das políticas públicas, é provável que haveria menos contratemplos, menos judicialização de ações envolvendo a saúde e o Poder Judiciário teria mais tempo para se debruçar sobre outras questões.

Por outro lado, não há como negar a existência de um maior ativismo judicial atualmente, o que reflete uma melhor conscientização dos cidadãos quanto aos seus direitos, uma vez que o Poder Judiciário só pode agir quando é acionado. Essa massificação de ações

tem gerado a necessidade de soluções coletivas, o que se apresenta como alternativa para enfrentar o problema da morosidade na justiça.

No caso brasileiro, verifica-se que as lacunas deixadas pelo legislador são supridas pelo Poder Judiciário. Assim, fica evidente a tensão existente entre a necessidade dos pacientes, a responsabilidade do Estado e o função do Judiciário. Diante deste situação surgem questionamentos quanto à efetividade dos direitos à saúde. Este pensamento se encontra refletido na decisão que suspende a liminar nº 228, do Supremo Tribunal Federal:

O fato é que o denominado problema da judicialização do direito à saúde ganhou tamanha importância teórica e prática que envolve não apenas os operadores do direito, mas também os gestores públicos, os profissionais da área de saúde e a sociedade civil como um todo. Se, por um lado, a atuação do Poder Judiciário é fundamental para o exercício efetivo da cidadania, por outro lado, as decisões judiciais têm significado um forte ponto de tensão perante os elaboradores e executores das políticas públicas, que se vêem compelidos a garantir prestações de direitos sociais das mais diversas, muitas vezes contrastantes com a política estabelecida pelos governos para a área de saúde e além das possibilidades orçamentárias (BRASIL, 2008).

Neste sentido, percebe-se o dilema existente quanto a questão relativa ao direito à saúde no Brasil. Os tribunais geralmente atende positivamente as demandas individuais, mas quando se trata de mandas coletivas ou ações civis públicas, a tendência é o indeferimento. Porém, deveria ser o contrário, uma vez que tais ações tem um caráter universal, tanto no que diz respeito ao aspecto teórico quanto com relação a sua aplicabilidade. Além disso, nas ações coletivas as possibilidades de discussão dos aspectos multidisciplinares é bem maior.

A despeito destas facetas, os tribunais, de modo geral, tem decido de conformidade com o contexto constitucional, no sentido de reconhecer que o direito à saúde é um direito social fundamental, o qual possui íntima relação com o direito à vida e a dignidade da pessoa humana. Nas jurisprudências colecionadas é fácil perceber este entendimento:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - MEDICAMENTO - PACIENTE PORTADOR DE CÂNCER - RESPONSABILIDADE DO ESTADO RECONHECIDA - CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO TEM O CONDÃO DE DESOBRIGAR O ENTE PÚBLICO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE - NECESSIDADE DO TRATAMENTO COMPROVADA A ausência do medicamento na lista do SUS não impede o seu fornecimento pelo Poder Público, quando comprovada a sua necessidade. AGRAVO DE INSTRUMENTO CV Nº 1.0435.13.001217-0/001 - COMARCA DE MORADA NOVA DE MINAS - AGRAVANTE (S): ESTADO DE MINAS GERAIS - AGRAVADO (A)(S): JOANA FERREIRA DA SILVA -

AUTORI. COATORA: SECRETÁRIO DE SAÚDE DO ESTADO DE MINAS GERAIS

A C Ó R D Ã O - Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO. DES. JAIR VARÃO RELATOR. DES. JAIR VARÃO V O T O. Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls. 36/41, TJ, proferida pelo MM. Juiz da Vara Única da Comarca de Morada Nova de Minas, que, nos autos da ação de mandado de segurança manejada por Joana Ferreira da Silva em face do Secretário de Saúde do Estado de Minas Gerais e do Estado de Minas Gerais, deferiu a liminar para determinar que o requerido forneça gratuitamente no prazo de 48 (quarenta e oito) horas o remédio Gefinite (IRESSA) 250MG, via oral, sob pena de incorrer em multa diária de R\$500,00 (quinhentos reais). Verificada a hipótese de cabimento do presente agravo na modalidade de instrumento, presentes os demais pressupostos que regem sua admissibilidade deferi a formação e o processamento do instrumento, indeferindo o efeito suspensivo pleiteado (fls. 122).

A Procuradoria manifestou-se as fls. 126/129, opinando pelo desprovimento do recurso. Nos casos de lesão grave e de difícil reparação, poderá o Julgador conceder efeito suspensivo ao recurso nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação. Ao contrário do sustentado pelo agravante, entendo que do dano que possa advir ao Estado é exclusivamente patrimonial e, tendo em vista a necessidade imperiosa de proteção ao bem jurídico maior, isto é, a vida digna, inevitável a conclusão da imprescindibilidade do medicamento requerido. Está comprovado nos autos, ser a agravada portadora de Adenocarcinoma de pulmão avançado, com metástase, necessitando do medicamento pleiteado para amenizar seu sofrimento. Não se pode olvidar que, em se tratando de medicamento para o tratamento de câncer, em 8/12/2005, foi instituída, pelo Ministério da Saúde, a Portaria MS/GM nº. 2.439, que institui a Política Nacional de Atenção Oncológica. Em seu art. 3º, incisos V e VI, está disposto: "Art. 3º. Definir que a Política Nacional de Atenção Oncológica seja constituída a partir dos seguintes componentes fundamentais:...

O financiamento do tratamento oncológico disponibilizado pelos estabelecimentos supramencionados é realizado pelo Governo Federal, cabendo aos Estados e Municípios, entretanto, a atuação de forma articulada na política nacional de atenção ao tratamento do câncer, nos termos do art. 2º da Portaria MS/GM nº. 2.439) (BRASIL, 2014).

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. SAÚDE. CÂNCER DE PRÓSTATA. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. COMBODART (DUTASTERIDA+ CLORIDRATO DE TANSULOSINA). PROVA. SUFICIÊNCIA. RESPONSABILIDADE DOS ENTES PÚBLICOS. A responsabilidade da União, Estados... Ver íntegra da ementa e Municípios é solidária, competindo-lhes, independentemente de divisão de funções, garantir direito fundamental à vida e à saúde do cidadão. Jurisprudência pacificada. É dever do Estado, lato sensu, fornecer ao cidadão necessitado os meios para resguardo da sua saúde e vida. Parte diagnosticada com câncer de próstata, para o que prescrito pela médica que lhe assiste o medicamento objetivado na demanda. APELO NÃO PROVIDO E SENTENÇA MANTIDA EM REMESSA NECESSÁRIA. (Apelação e Reexame

Necessário Nº 70071515910, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Bandeira Pereira, Julgado em 23/11/2016)... (BRASIL, 2016).

Na primeira jurisprudência, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais reconheceu que há norma constitucional que obriga os entes da federal a financiar o tratamento do paciente com câncer. Por isso, em acórdão, decidiu que o medicamento pleiteado pelo paciente deveria ser providenciado, uma vez que mesmo o medicamento solicitado não estando na lista oficial do SUS, nada impede o Poder Público o forneça, dada a comprovação da sua necessidade.

Na segunda jurisprudência, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul reconheceu o pedido do fornecimento para o tratamento de um câncer de próstata não violava o princípio orçamentário, o princípio da igualdade e da reserva do possível, uma vez que a finalidade era garantir a satisfação de um direito fundamental, esculpido na Constituição Federal.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O Brasil manifestou um grande avanço no que diz respeito a valorização da dignidade da pessoa humana, no reconhecimento de direitos fundamentais e na diminuição das desigualdades sociais. Também deve-se reconhecer o esforço, tanto do Estado quanto da sociedade, no sentido de garantir o direito à saúde, uma vez que este direitos se relaciona diretamente com o direito à vida. O país tem procurado construir políticas públicas de qualidade, onde todos possam ter acesso integral e com as mesmas oportunidades. Um exemplo disso foi acriação da Portaria nº 199/2014, a qual representou um grande avanço nestaperspectiva, uma vez que ela procura equipar o Estado e a sociedade com instrumentos mais sólidos que proporcionem um atendimento mais digno, humana e inclusivo para os pacientes com câncer no território nacional.

Por outro lado, a medicinaevoluiu muito no que diz respeito a exames, diagnósticos e tratamentos de doenças crônicas, especialmente do câncer, o implica na organização das informações, monitoramento das pesquisas e difusão destes conhecimentos por parte do Estado, a pesar das dimensões e diversidade cultural e social do país.

Trabalhar com direitos fundamentais não é fácil, uma vez que tais direitos são imprescindíveis para a concretização da dignidade humana, da redução das desigualdades sociais e do empoderamento das pessoas. Neste sentido, devem ser reconhecidos os esforços que o país tem feito no que se diz respeito a qualificação da mão de obra técnica, ao aparelhamento tecnológico e a estruturação dos unidade de tratamento dos pacientes com câncer, ao investimento científico, através dos cursos de graduação, ofertados nas universidades públicas ou privadas, e o investimento financeiro na compra de medicamentos para atender as demandas da sociedade.

A despeito de todas as condições propícias e favoráveis ao combate do câncer e dos avanços do país, é necessário que a sociedade e os três poderes desenvolvam mecanismos claros, objetivos e eficientes paraavaliar e acompanhar a execução das políticas públicas e sociais relacionadas ao direito à saúde, principalmente no que se refere ao investimento dos recursos públicos.

Neste instante vale recordar as ideias de Milton Friedman*apud*Asman (2006), quanto a forma que as pessoas usam seus recursos. Primeiro, quando as pessoas usam seu próprio

dinheiro consigo mesmas, há sempre um esforço de usá-lo da melhor forma possível, procurando-se a melhor relação entre custo e benefício. Segundo, quando as pessoas usam seus próprios recursos com outras pessoas, considera-se as condições pessoais, e o nível de merecimento e a importância da outra pessoa. Terceiro, quando as pessoas gastam o dinheiro das outras consigo, escolhe-se sempre a melhor forma de fazer isto, não importando o custo, pois tudo será bancado pelos outros. E por fim, quando as pessoas gastam o dinheiro dos outros com os outros, não há qualquer consideração entre custo e benefício, uma vez que a pessoa em si em nada será beneficiada. Esta parece ser a lógica dos investimentos públicos sociais no Brasil. Parece que há critérios claros, objetivos, precisos, eficientes e racionais tratar com os recursos públicos.

Os administradores públicos encontram suas formas próprias de burlar as leis existentes. Na realidade, os legisladores parecem criar as leis com brechas que facilitam a atuação dos administradores, dando a impressão de que tanto administradores quanto legisladores são beneficiados por tais esquemas. Por isso, é necessário que a sociedade como um todo fiscalize, acompanhe, monitore a forma como o estado faz uso dos recursos públicos, principalmente nas políticas sociais de saúde. Outro aspecto que merece reconhecimento é o fato do Brasil possuir um sistema de saúde universal e integral, apesar de suas dimensões continentais.

De modo geral, as políticas de saúde tem um bom impacto na qualidade de vida das pessoas. Mas sempre existe o desafio de se superar. Por isso, o povo precisa conhecer mais seus direitos, ter acesso a informações de como e onde estão sendo investidos os bens públicos. Se não houver uma mudança de pensamento e atitudes, o país continuará a viver com constantes escândalos que envolvem corrupção, roubo e má administração dos interesses e finanças do estado.

A despeito dos aspectos positivos identificados, este trabalho também identificou a necessidade de melhoras. No que diz respeito a relação entre os três poderes, os administradores públicos precisam entender que o Brasil é uma unidade que deve funcionar harmonicamente. O Poder legislativo deve criar leis justas, justas e sem brechas. O Poder executivo deve basear seus atos nas disposições normativas do país, respeitando os seus limites. E o Poder Judiciário deve fiscalizar e aplicar o cumprimento das leis. Isto não tem ocorrido de forma exímia no Brasil. A impressão, às vezes, é que há uma disputa de poder, o que só traz malefícios para a população, principalmente para os que necessitam do sistema de saúde pública. Uma forma de resolver estes embates seria a criação de órgãos,

compostos pelos três poderes e por representantes da sociedade para fiscalizar a forma como estes poderes conduzem os interesses da população.

No que diz respeito a forma como o Poder Judiciário trata a judicialização do direito à saúde, especificamente as ações dos pacientes com câncer, é faz-se necessário que este poder reconheça e defenda sempre os interesses fundamentais dos doentes, uma vez que o câncer é uma agressiva e avança silenciosamente. Uma solução para esta dificuldade seria a possibilidade do judiciário coletivizar as causas, não apenas tratando-as individualmente. Ações coletivas, quer populares ou públicas, defendem os interesses sociais de uma parcela de pessoas. Como há muitas ações que envolvem a garantia dos direitos dos pacientes com câncer, o Poder Judiciário aumentaria o fluxo dos processos e diminuiria os gastos com os mesmos. Porém, enquanto não se alcança este ideal, o Poder Judiciário não pode ser abster da função garantidora do direito à vida com dignidade.

Por outro lado, a ideia do Poder Executivo tentar de esquivar de suas responsabilidades é inaceitável. Porém, é assim que tem ocorrido no Brasil, em muitas ações judiciais. O Estado alega que não tem condições de satisfazer a necessidade de todos que judicilizam os seus direitos porque não tem condições para tal. Entretanto, muitas vezes, o Estado desvia os recursos que deveriam ser destinados para a saúde para outros setores, como por exemplo, a propaganda. Assim, seria necessário ter ferramentas transparentes e eficientes para monitorar os gastos da administração pública. É vergonhoso ver reiteradas vezes o comportamento omissivo da administração pública, se escusando-se de suas responsabilidades usando como justificativa princípio da reserva do possível.

Diante de todo o exposto fica a certeza de que o Brasil tomou a decisão certa ao reconhecer e assegurar o direito à saúde a todas as pessoas, uma vez que este direito fundamental é basilar para uma vida digna. Além disso, os direitos sociais conquistados precisam ser consolidados e ampliados para que o país possa alcançar justiça social.

REFERÊNCIAS

ACIOLE, Giovanni Gurgel. **A saúde no Brasil: cartografias do público e do privado**. São Paulo: Hucitec, 2006.

ALMEIDAFILHO, N. de. & JUCÁ, V. **Saúde como ausência de doença: crítica à teoria funcionalista de Christopher Boorse**. *Ciência e Saúde Coletiva*, 7(4): 879-889, 2002. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-81232002000400019&lng=pt&nrm=iso>. Acesso em: 08 out. 2016.

ALVES, Gabriel. **Por falta de eficácia, pesquisa com 'pílula do câncer' é suspensa**. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/eqilibrioesaude/2017/03/1871509-por-falta-de-eficacia-pesquisa-com-pilula-do-cancer-e-suspensa.shtml>>. Acesso em: 05 maio. 2017.

AMADO, Frederico. **Direito Previdenciário**. 4ª ed. Salvador: Juspodivm, 2014.

ANDRADE, José Carlos Vieira de. **Os direitos fundamentais na constituição portuguesa de 1976**. 2ª ed. Coimbra: Almedina, 2001.

ARAÚJO, Julio. **Câncer mata 3,5 mil por ano na Paraíba; incidência no pulmão causa mais mortes**. 2016. Disponível em: <<http://www.portalag1noticias.com/2016/03/cancer-mata-35-mil-por-ano-na-paraiba.html>>. Acesso em: 20 jan. 2017.

ARRUDA, Andrey Stephano Silva de. **Judicializando a Política: Liminar que Merece Louvor por Trazer Fundamentos com Base em Exegese Pós-positivista, no Caso da Menor Anny**. Disponível em: <http://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=13193>. Acesso em 08 ago. 2016.

ASENSI, Felipe Dutra. **Direito social e pluralismo no processo político-decisório: Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 849, 30 out. 2005. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/7501>>. Acesso em: 01 nov. 2016.

ASMAN, David. **Your World' Interview With Economist Milton Friedman**. Disponível em: <<http://www.foxnews.com/story/2006/11/16/your-world-interview-with-economist-milton-friedman.html>>. Acesso em: 16 out. 2017.

BARBOSA, Antonieta. **Câncer, direito e cidadania: como a lei pode beneficiar paciente e familiares**. 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.

BCCBRASIL. **Dez gráficos que explicam o impacto do câncer no mundo**. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2016/02/160204_gch_graficos_cancer_fn>. Acesso em: 10 out. 2016.

BERTOLLIFILHO, Cláudio. **História da saúde pública no Brasil**. São Paulo: Ática, 2008.

BOBBIO, Norberto. **Direito e Estado no Pensamento de Emanuel Kant**. Trad. Alfredo Fait. 4ª ed. Brasília: UNB, 1997.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. 9ª ed. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1992.

BRASIL. Ministério da Saúde. VIII Conferência Nacional de Saúde. Brasília: Ministério da Saúde, 1986.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil (1988). Promulgada em 05 de outubro de 1988. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 21 nov. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. 2016. Disponível em:
<https://www.tjrs.jus.br/busca/search?q=CANCER+DE+PROSTATATA&proxystylesheet=tjrs_index&client=tjrs_index&filter=0&getfields=* &aba=juris&entsp=a__politica-site&wc=200&wc_mc=1&oe=UTF-8&ie=UTF-8&ud=1&sort=date%3AD%3AS%3Ad1&as_qj=CANCER+DE+PROSTATATA&as_q=&requiredfields=&site=ementario&as_epq=&as_oq=&as_eq=>. Acesso em: 20 fev.2017.

_____. Lei 13.135, de 17 de junho de 2015. Altera as Leis nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nº 10.876, de 2 de junho de 2004, nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, e nº 10.666, de 8 de maio de 2003, e dá outras providências. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13135.htm>. Acesso em: 05 jan.2017.

_____. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. 2014. Disponível em: <<https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/122803876/agravo-de-instrumento-cv-ai-10435130012170001-mg/inteiro-teor-122803922#>>. Acesso em: 01 fev.2017.

_____. Ministério da Saúde. Portaria/SAS no 170, de 17 de dezembro de 1993. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, 19753-6, 1993.

_____. Supremo Tribunal Federal. Suspensão de Liminar SL 228/CE. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Data da decisão: 14/10/2008. Fonte: Diário da Justiça Eletrônico – DJe. Brasília, DF, 21/10/2008.
Disponível em:<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%28228.NUME.+OU+228.DMS.%29%29+E+S.PRES.&pagina=7&base=basePresidencia&url=http://tinyurl.com/19cammm>>. Acesso em: 05 jan.2016.

_____. Ministério da Saúde. Portaria no 3.535/GM, de 2 de setembro de 1998. Estabelece critérios para cadastramento de centros de atendimento em oncologia. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, 196-E, Seção 1, p. 53-54, 14 out. 1998.

_____. Ministério da Saúde. Diretrizes para o cuidado das pessoas com doenças crônicas nas redes de atenção à saúde e nas linhas de cuidado prioritárias. Brasília: Ministério da Saúde, 2013.

_____. Ministério da Saúde. Portaria no 874/ GM, de 16 de Maio de 2013. Institui a Política Nacional para a Prevenção e Controle do Câncer na Rede de Atenção à Saúde das Pessoas com Doenças Crônicas no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS). Diário Oficial [da] União, Brasília, DF, 17 maio 2013, Seção 1, p.129-132.

_____. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 21 fev.2017.

_____. Ministério da Saúde. Institui a Política Nacional para a Prevenção e Controle do Câncer na Rede de Atenção à Saúde das Pessoas com Doenças Crônicas no âmbito do Sistema Único de Saúde (SUS). Portaria no 874 GM/MS, de 16 de maio de 2013. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/gm/2013/prt0874_16_05_2013.html>. Acesso em: 25 out.2016.

CAMPOS, Gastão Wagner de Sousa. **A saúde pública e a defesa da vida**. 3ª ed. São Paulo: Hucitec, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**. 2ª ed. Coimbra: Coimbra, 2001, p. 481-482.

CAPONI, S. **A saúde como abertura ao risco**. In: CZERESNIA, D. & FREITAS, C. M. de. (Orgs.) *Promoção da Saúde: conceitos, reflexões e tendências*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2003.

COHN, Amélia, ELIAS, Paulo E. **Saúde no Brasil: políticas e organização deserviços**. São Paulo: Cortez, 1996.

COHN, Amélia. NUNES, Edison. JACOBI, Pedro R. KARSCH, Ursula S. **A saúde como direito e como serviço**. Coleção Pensamento social e saúde. v. 7. São Paulo: Cortez, 1991.

SCOREL, Sarah, TEIXEIRA, Luiz Antônio. **História das políticas desaúde no Brasil de 1822 a 1963: do Império ao desenvolvimento populista**. In: GIOVANELLA, Lígia (org.). *Políticas e sistema de saúde no Brasil*. Rio de Janeiro: FIOCRUZ, 2008, p. 333-384.

FABIO, André Cabette. **Quem perde e quem ganha com ações judiciais na área da saúde**. 2016. Disponível em: <<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2016/07/18/Quem-perde-e-quem-ganha-com-a%C3%A7%C3%B5es-judiciais-na-%C3%A1rea-da-sa%C3%BAde>>. Acesso em: 12 jan.2017.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. Curitiba: Positivo, 2004.

INCA - INSTITUTO NACIONAL DE CÂNCER (BRASIL). **Estimativa 2016 - incidência de câncer no Brasil**. 2016. Disponível em: <<http://www.inca.gov.br/estimativa/2016/index.asp?ID=2>> Acesso em: 12 fev.2017.

_____. **ABC do câncer: abordagens básicas para o controle do câncer**. Rio de Janeiro: Inca, 2011.

INSTITUTO ONCOGUIA. **Estimativas de Câncer no Brasil**. 2015. Disponível em: <<http://www.oncoguia.org.br/conteudo/estimativas-no-brasil/1705/1/>>. Acesso em: 12 dez.2016.

KANT, Immanuel. **Crítica da razão pura**. 7ª ed. Buenos Aires: Editorial Losada, 1973. Com notas biográficas de K. Fischer.

_____, Immanuel. **A metafísica dos costumes**. 2ª ed. Trad. Edson Bini. Bauru, SP: Edipro, 2008.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**. Trad. João Baptista Machado. 7. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2006.

LEAL, Rogério Gesta. **A efetivação do direito à saúde por uma jurisdição Serafim: limites e possibilidades**. Interesse Público, Sapucaia do Sul, v.8, n. 38, p. 64, jul./ago. 2006.

MÂNICA, Fernando Borges. **Teoria da Reserva do Possível: Direitos Fundamentais a Prestações e a Intervenção do Poder Judiciário na Implementação de Políticas Públicas**. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, no. 25, fevereiro/março/abril, 2011. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDAE-25-ABRIL-2011-FERNANDO-BORGES-MANICA.pdf>>. Acesso em: 10 nov.2016.

ORDACGY, André da Silva. **A tutela de direito de saúde como um direito fundamental do cidadão**. Disponível em: <http://www.dpu.gov.br/pdf/artigos/artigo_saude_andre.pdf>. Acesso em: 10 out.2016.

PASQUAL, Cristina Stringari. **Os direitos do portador de câncer**. Porto Alegre: ICMD, 2011.

PEREIRA, André Arnaldo. **Cármén Lúcia: o direito à saúde é um investimento**. Disponível em: <<https://juridicocerto.com/p/andrearnaldopereira/artigos/carmen-lucia-o-direito-a-saude-e-um-investimento-3067>>. Acesso em: 08 out.2016.

PINHEIRO, Pedro. **O que é o câncer**. 2015. Disponível em: <<http://www.mdsaude.com/2009/02/cancer-cancro-sintomas.html>>. Acesso em: 20 ago.2016.

POLIGNANO, Marcus Vinícius. **História das políticas de saúde no Brasil: uma pequena visão**. Disponível em: <<http://www.saude.mt.gov.br/ces/arquivo/2165/livros>>. Acesso em: 06 out.2016.

REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do Direito**. 5ª ed. rev. e aum. São Paulo: Saraiva. 1994.

ROMANO, Ana Luiza; DEMARCHI, Clovis. **Análise do Direito à Saúde e em Especial dos Direitos da Pessoa Portadora de Neoplasia Maligna (Câncer)**. 2014. Disponível em: <<https://anaaluizaromano.jusbrasil.com.br/artigos/120732766/analise-dos-direitos-sociais-da-pessoa-portadora-de-neoplasia-maligna-cancer>>. Acesso em: 06 out.2016.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SCLIAR, Moacyr. **História do conceito de saúde.** *Physis* [online]. Rio de Janeiro: Revista Saúde Coletiva. 2007, vol.17, n.1, pp.29-41. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/physis/v17n1/v17n1a03.pdf>>. Acesso em: 10 out.2016.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** 25ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, Leny Pereira. **Direito à saúde e o princípio da reserva do possível.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/DIREITO_A_SAÚDE_por_Leny.pdf>. Acesso em: 20 ago.2011.

SCHOFFEN, João Paulo Ferreira; TONON, Thiarles Cristian Aparecido. Câncer de Próstata: Uma Revisão da Literatura. 2009. Disponível em: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/saudpesq/article/view/1189>>. Acesso em: 10 ago.2016.

TRUGILHO, Diogo Lima. **A inaplicabilidade da reserva do possível no estado democrático de direito brasileiro.** Disponível em: <http://ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5033>. Acesso em: 20 dez.2016.